Die Wertbewegung bei den Kondiktionen unter besonderer Berücksichtigung der Wechselbereicherungsklage.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg.

Vorgelegt von

Werner Hopf
Gerichtsreferendar
aus Freiburg im Breisgau.

Marburg 1932

Druck von F. W. Kalbfleisch, Gelnhausen.

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 3. August 1931.

Berichterstatter: Professor Dr. Dr. Erich Jung.

Meinen lieben Eltern
in Dankbarkeit!

Inhaltsübersicht.

Schrifttum.

A. Literatur zu § 812 ff. BGB

Archiv für die civilistische Praxis

Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, Berlin 1894

Bartsch, Rita: Das Erfordernis der unmittelbaren Vermögensverschiebung in der Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, Inaug. Diss. Breslau 1928

Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, begründet von J. A. Gruchot

Bolze: Zur Lehre von den Kondiktionen, insonderheit von der condictio sine causa, Arch. civ. Prax. 78 S. 422 ff.

— „ —: Einige Quellenstudien zur Lehre von den Kondiktionen Arch. civ. Prax. 79 S. 183 ff.

— „ —: Zum Anspruch auf Rückgabe aus einem nichtigen Geschäft, Arch. civ. Prax. Bd. 82 S. 1 ff.

— „ —: Gibt es einen Anspruch auf Schadensersatz oder Herausgabe der gezogenen Nutzung wegen einer Patentverletzung? Arch. ziv. Prax. Bd. 92 S. 319 ff.

Collatz, Wilh.: Ungerechtfertigte Vermögensverschiebung, Berlin 1899

Cosack, Konrad: Lehrbuch des BGB, 4. Auflage Jena 1903

— „ —: — Mitteis, Lehrbuch des BGB, 8. Auflage Jena 1927

Crome, Karl: System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 1. Aufl. Tübringen 1902

Dernburg, Heinrich: Die Pandekten, Bd. II, 7. Aufl. Berlin 1903

— „ —: Die Schuldverhältnisse des Deutschen Reichs und Preußens, 4. Auflage (Raape) Halle 1915

Dietrich, Eduard: Die Grundsätze der mittelbaren Bereicherung, Inaug. Diss. Breslau 1927

Endemann, F.: Einführung in das Studium des BGB 3/4. Aufl. Berlin 1898

Enneccerus, Ludwig: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd. 1. Abt. 30—34. Aufl. Marburg 1928

— „ —: Lehrbuch 1. Bd. 2. Abt. 10. Bearbeitung, 28.—30. Aufl. Marburg 1928, 11. Bearbeitung 31. Aufl. Marburg 1930

Entscheidungen des RG in Civilsachen

Fischer, Hans Albrecht: Bereicherung und Schaden, in Festschr. für Zitelmann, 2. Abt. 3. Abhdlg. München 1913

Fischer-Henle: BGB 13. Aufl. München 1927

Freund, Rudolf: Der Eingriff in fremde Rechte als Grund des Bereicherungsanspruchs, in Leonhard Studien zur Erläuterung des Bürgerlichen Rechts, Breslau 1902

Gérota, Démètre D.: La théorie de l'enrichement sans cause dans le code civil allemand, Paris 1925
Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Zeitschr. des dtsch. Vereins f. Schutz des gewerbl. Eigentums, herausgeg. von Schmidt und Kohler, Berlin 1904
Gierke, Otto von: Deutsches Privatrecht, 3. Bd., in Bindings Systematischem Handbuch der dtsch. Rechtswissensch. 2. Abt., 3. Teil, 3. Bd., München 1917
Goldmann-Lilienthal: Das BGB systematisch dargestellt, Bd. 1 2. Aufl. Berlin 1903
Gottschalk, Rudolf: Die Rechtsstellung Dritter im Kondiktionenrecht in Jhr. Jahrb. 78 S. 290 ff. Jena 1927
Hedemann, Justus Wilhelm: Bereicherung durch Strohmänner in Festgabe für Thon, Jena 1911 S. 65 ff.
— „ —: Schuldrecht des BGB, Berlin 1921
Heinrichs, Heribert: Das Erfordernis der Unmittelbarkeit in der Lehre von der rechtlosen Bereicherung. Inaug. Diss. Erlangen 1929
Helwig, Konrad: Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899
Hohrmann, Johannes: Grundsätze des RG über den „Mangel des rechtlichen Grundes" im Laufe dreißigjähriger Praxis, Inaug. Diss. Marburg 1930
Jhr. Jahrbücher für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts.
Isay: Schadensersatz und Buße im System des deutschen gewerbl. Rechtsschutzes in Gewerbl. Rechtsschutz, 9. Jahrg. S. 25 ff.
Jung, Erich: Delikt und Schadensverursachung, Heidelberg 1897
— „ —: Die Bereicherungsansprüche und der Mangel des „rechtlichen Grundes", Leipzig 1902
— „ —: Besprechung in Kritische Vierteljahrszeitschr. 1905, S. 220 ff „Klingmüller, der Begriff des Rechtsgrundes, seine Herleitung und Anwendung", Tübingen 1905
— „ —: Rechtsregel und Rechtsgewissen, im Arch. civ. Prax. 118 S. 1 ff. Tübingen 1920
— „ —: Rechtswidrige Schädigung fremden Vermögens und rechtloser Erwerb aus fremdem Vermögen, Jhr. Jahrb. 69 S. 119 ff., Jena 1920
— „ —: Ist der Empfänger einer Postanweisung grundlos bereichert, weil der Vertrag zwischen dem Einzahler und der Post nichtig war? in Jhr. Jahrb. 70 S. 208 ff. Jena 1921
— „ —: Das privatrechtliche Wesen des Geldes, Marburg 1926, S. 51 ff. „Über ursächlichen Zusammenhang im privatrechtlichen Sinne".
— „ —: Das Wesen des schuldrechtlichen Grundes und dessen Bedeutung für die Systematik des Privatrechts, in Festg. für das RG 1929 III S. 143 ff. Berlin 1929
— „ —: Bürgerliches Recht in Stammlers „Gesamtes Deutsches Recht in systematischer Darstellung" Bd. 1 S. 447—1180, Berlin 1931
Juristische Wochenschrift

Klingmüller, Fritz: Besprechung in den Kritischen Vierteljahrszeitschriften 1904 S. 527 ff. über Jung, Tübingen 1904
— „ —: Besprechung zu v. Koschenbahr-Lyskowsky „Die condictio als Bereicherungsklage im klassischen römischen Recht", in Krit. Vierteljahrsschr. 1905 S. 277 ff.
Kohler, Josef: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. 2 Berlin 1906
Kritische Vierteljahrsschriften für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
Lehmann, Heinrich: Das Recht der Schuldverhältnisse in Enneccerus' Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Bd. 2 Marburg 1930
Lenel, Otto: Zur sogenannten actio de in rem verso utilis, im Arch. civ. Prax. 78 S. 354 ff. Freiburg 1892
Leonhard, Franz: Allgemeines Schuldrecht des BGB, Band 1 München 1929
— „ —: Bürgerliches Recht, ein Lehrbuch in kurzen Sätzen, 2. Aufl. Berlin 1926
Manigk, Alfred: Irrtum und Auslegung, Berlin 1918
Materialien, die gesamten zum BGB, herausgeg. von Mugdan. Bd. II Berlin 1899.
v. Mayr, Robert: Die condictio des römischen Privatrechts, Leipz. 1900
— „ —: Der Bereicherungsanspruch des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Leipzig 1903
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, amtl. Ausg., Bd. 2, Berlin 1888
Müller-Erzbach, Rudolf: Die Grundsätze der mittelbaren Stellvertretung, aus der Interessenlage entwickelt, Berlin 1905
— „ —: Der Durchbruch des Interessenrechts durch allgemeine Rechtsprinzipien, in Ihr. Jahrb. 53 S. 351 ff. Jena 1908
Nebenzahl Ernst: Das Erfordernis der unmittelbaren Vermögensverschiebung in der Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, in Eberings Rechtswissenschaftl. Studien, 42. Heft, Berlin 1930
Oertmann, Paul: Kommentar zum BGB, 1. Buch, 1. Hälfte, 3. Auflage Berlin 1926. 2. Buch Abt. 2 Berlin 1929
— „ —: Bereicherungsansprüche und Geschäftsgrundlage in „Recht" 1920 Sp. 10 ff.
Pfersche, Emil: Die Bereicherungsklagen, Wien (1883)
Planck, G.: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Auflage, 2. Bd. Berlin 1907
— „ —: Strohal, Kommentar zum BGB, 2. Band, 2. Hälfte, 4. Aufl. Berlin 1928
Plessen, Richard: Die Grundlage der modernen condictio, in Rostocker Rechtswissenschaftl. Studien, Bd. 2, Heft 5, Leipzig 1904
Pringsheim, Fritz: Ersatz der früheren Klage aus nützlicher Verwendung durch die heutige Rechtsprechung, in Festg. für das RG III S. 114 ff., Berlin 1929
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. 2, Berlin 1898
Rabel, Ernst: Ausbau oder Vermischung des Systems in Rhein. Zeitschrift für Civil- u. Prozeßrecht, X. Jahrg. (1920) S. 89 ff.

Reichsgerichtspraxis, die im Deutschen Rechtsleben, Festg. der juristischen Fakultäten zum 50jährigen Bestehen des RG Berlin u. Leipzig 1929

Reichsgerichtsräte-Kommentar zum BGB, Bd. 2, 6. Aufl., Leipzig 1928

Schollmeyer, Friedrich: Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB, 2. Aufl. Berlin 1904

Schulz, Fritz: System der Rechte auf den Eingriffserwerb, im Arch. civ. Prax. 105 S. 1 ff., Tübingen 1909

Sell, Wilhelm: Versuche im Gebiete des Zivilrechts, 1. Teil, Abhdlg. 1, „Ueber den Grundsatz des römischen Recht, daß niemand mit oder aus dem Schaden eines andern sich bereichern dürfe". Gießen 1833

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte

Sörgel, H. T.: BGB 4. Aufl. Stuttgart 1929 Bd. I

Stammler, Rudolf: Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren, Berlin 1897

— „ —: Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, nach dem BGB, Sonderabdr. aus Festschr. für Fittig, Halle 1903

Staudinger, J. v.: Kommentar zum BGB, 2. Band, 9. Auflage, München 1930, 3. Teil, München 1929

Stiewe, Aloys: Der Gegenstand des Bereicherungsanspruchs nach dem BGB, Inaug. Diss. Straßburg 1899

Toepper, Otto: Die Unmittelbarkeit der Vermögensverschiebung bei der ungerechtfertigten Bereicherung, Inaug. Diss. Frankfurt 1928

v. Tuhr, Andreas: Zur Lehre von der Anweisung, in Jhr. Jahrb. 48, S. 1 ff.

— „ —: Allgemeiner Teil des Schweiz. Obligationenrechts, 1. Halbband, Tübingen 1924

— „ —: Der allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts, II. Bd. 1. Hälfte Berlin 1914, 2. Halfte Berlin 1918 (in Bindings system. Handb. X 1 II und III

Warneyer, Otto: Kommentar zum BGB, 2. Aufl. Tübingen 1930

Wehli: Beiträge zur Analyse der Urteilfindung, in Festschr. für Wach, 1. Bd. S. 405 ff.

Windscheid, Bernhard: Lehrbuch des Pandektenrechts, 2. Bd., 6. Aufl. Frankfurt 1887, 8. Aufl. von Kipp, Frankfurt 1900

Witte, Hermann: Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts, Halle 1859

Wolffenstein, Siegfried: Das Wesen der condictio im römischen und heutigen bürgerlichen Recht, Inaug. Diss. Erlangen 1906

Zitelmann, Ernst: Die Kunst der Gesetzgebung in „Neue Zeit- und Streitfragen der Gehe-Stiftung", 1. Jahrg. 9. Heft Dresden 1904.

B. Literatur zu Artikel 83 WO.

Archiv für deutsches Wechselrecht, herausgegeben von Siebenhaar und Tauchnitz

Bernstein, Wilhelm: Allgemeine deutsche und allgemeine österreichische Wechselordnung, Leipzig 1899

Borchardt: Die allgemeine deutsche Wechselordnung, Berlin 1865
— „ —: Vollständige Sammlung der deutschen und ausländischen Wechselgesetze, Bd. 1, Berlin 1871
Brachmann-Kuntze: Wechselrecht, in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, Bd. 4, Abt. 2, Leipzig 1884
Brüning, Max: Die Wechsel- und Scheckbereicherungsklage. Diss. Heidelberg 1910
Bücker, Wilhelm: Die wechselrechtliche Bereicherungsklage, Diss. Würzburg 1927 (Maschinenschrift)
Canstein, Freiherr von: Lehrbuch des Wechselrechts, Berlin 1890
Effenberg, Emil: Die Wechselbereicherungsklage, Inaug. Diss. Göttingen 1929
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts
Fuchsberger-Meyer: Die Entscheidungen des RG, 2. Teil, Wechselrecht. 3. Ausg. Gießen 1909
Grävell: Bemerkungen zu Art. 83 der ADWO, Arch. für deutsch. Wechselrecht, Bd. 1 (1851) S. 115 ff.
Grünhut, C. S.: Wechselrecht, 2 Bde., Leipzig 1897
in Bindings system. Handb. 3. Abt. 2. Teil, Bd. 1 u. 2
— „ —: Lehrbuch des Wechselrechts, Leipzig 1900
Hacmann, Max: Beiträge zum Wechselrecht, in Leonhards Studien, 36. Heft, Breslau 1913
Heydrich, Wilhelm: Bemerkungen zu Art. 83 der ADWO, Inaug. Diss. Erlangen 1895
Jacobi, Leonard: Der Art. 83 der ADWO und die sogenannten Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts, im Arch. f. d. WR Bd. 9 (1860) S. 26 ff.
Klausing, Friedrich: Die Zahlung durch Wechsel und Scheck, Marburg 1919
Koetke, Hermann: Der Wechselbereicherungsanspruch, Inaug. Diss. Marburg 1925
Kowalzig, F.: Die ADWO und der altpreußische Wechselprozeß, Berlin 1876
Langen, Dr. A.: Der deutsche Entwurf einer Wechselordnung, in Z. H. R. Bd. 76 S. 1 ff., Stuttgart 1915
Lehmann, Heinrich Otto: Lehrbuch des deutschen Wechselrechts, Stuttgart 1886
— „ —: Karl Franz: Der Wechselbereicherungsanspruch, Inaug. Diss. Erlangen 1910
(Liebe, Friedrich): Die allgemeine deutsche Wechselordnung mit Einleitung und Erläuterungen, Leipzig 1848
Müller-Erzbach, Rudolf: Deutsches Handelsrecht, 2/3. Auflage, Tübingen 1928
Pamp, Alfred: Der Scheckbereicherungsanspruch, Inaug. Diss. Erlangen 1929
Pappenheim: Ueber die Rechtsnatur von Art. 83 WO, in Z. H. R. Bd. 44 S. 611

Pfersche, Emil: Der Wechselbereicherungsanspruch, in Zeitschr. für das Privat- und öffentl. Recht, herausgeg. von Grünhut, Bd. 11, 1884, S. 273 ff.

Protokolle zur Beratung einer allgemeinen deutschen Wechselordnung, amtliche Ausgabe, Leipzig 1848

Rehbein: Die allgemeine deutsche Wechselordnung mit Kommentar, 3. Aufl. Berlin 1886, 8. Aufl. v. Manfeld, Berlin 1908

Renaud, Achilles: Zur Lehre von der Bereicherungsklage des Art. 83 ADWO, im Arch. civ. Prax. 46 S. 359 ff. Heidelberg 1863

— „ —: Lehrbuch des allg. deutschen Wechselrechts, 3. Aufl., Gießen 1866

Rosenfeld, Werner: Empfiehlt sich die Ausdehnung der Wechselbereicherungsklage auf Indossanten und andere? Diss. Erlangen 1925 (Maschinenschrift)

Schauberg, Rudolf: Ueber Novation durch Wechsel, Diss. Zürich 1866

Scheidt, Heinz: Der Wechselbereicherungsanspruch, Diss. Erlangen 1929

Schwerin, Claudius Frh. von: Das Recht der Wertpapiere (einschl. Wechsel- und Scheckrecht), in Grundrisse der Rechtsw. von Stier-Somlo, 7. Bd. Berlin 1924

Siebenhaar: Interpretation des Art. 83 ADWO, im Arch. f. d. WR, Bd. 18, 1869, S. 1 ff.

Staub, Hermann: Kommentar zur ADWO, 4. Aufl., Berlin 1901

Staub-Stranz: Kommentar zur ADWO, 12. Aufl., Berlin 1929

Stein, Friedrich: Der Urkunden- und Wechselprozeß, Leipzig 1878

Stranz, Dr. J. und Dr. M.: Kommentar zur WO, 6. Auflage, Berlin 1930

Swoboda, Johann: Die Bereicherungsklage aus Art. 83 ADWO im Arch. f. d. WR Bd. 15 (1866), S. 290 ff.

Thöl, Heinrich: Das Handelsrecht, Bd. 2, Wechselrecht, 4. Auflage, Leipzig 1878

Wächter, Oskar: Wechsellehre, 1. Aufl., Stuttgart 1861

— „ —: Das Wechselrecht des Deutschen Reiches, Stuttgart, 1883

— „ —: Encyklopädie des Wechselrechts, Stuttgart 1879

Weidert, August: Erörterungen über die rechtl. Natur der Klage aus Art. 83 ADWO, Inaug. Diss. München 1892

Wieland, Carl: Der Wechsel und seine zivilrechtl. Grundlagen, Basel 1901

Wolfes, Konrad: Das Wechselrecht des preuß. Landrechts, vergl. mit der ADWO, Inaug. Diss. Göttingen 1896

Zeitschrift für öffentl. und privates Recht der Gegenwart, herausgeg. von C. S. Grünhut

C. Allgemeine Literatur

Grimm, Jakob und Wilhelm: Deutsches Wörterbuch, 5. Bd., bearbeitet von Rudolf Hildebrand, Leipzig 1873

Heine, Moritz: Deutsches Wörterbuch, Leipzig 1892

Paul, Hermann: Deutsches Wörterbuch, 2. Aufl., Halle 1908

Pauly-Wissowa: Real-Encyklopädie der klassischen Altertumswissenschaft, Stuttgart 1894

Sanders-Wülfing: Handwörterbuch der deutschen Sprache, 8. Aufl., Leipzig 1910.

1. Abschnitt.

Darstellung und Abgrenzung der Streitfrage.

§ 1. Die Grundgedanken des Bereicherungsanspruchs nach BGB.

„Natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem" — Diesen oft zitierten und ebenso häufig angegriffenen Satz des Pomponius[1]) hat einst die naturrechtliche Lehre als Ausdruck des Grundprinzipes der Bereicherungslehre aufgefaßt;[2]) zweifellos zu Unrecht. Es soll allerdings hier nicht all das wiederholt werden, was das Schrifttum des 19. Jahrhunderts seit Savigny „ermüdend oft" (Nebenzahl) gegen die Berechtigung dieser Auffassung vorgetragen hat. Es mag vielmehr an dieser Stelle nur ein Hinweis auf das genügen, was von Mayr[3]) und im Anschluß daran Plessen[4]) dagegen ausgeführt haben, daß nämlich gerade der Egoismus, das Streben nach Bereicherung des eigenen Vermögens, die notwendigerweise zum größten Teil aus dem der anderen erfolgen muß, stärkste Triebfeder menschlichen Handelns ist und in richtigem Umfange vom Gesetzgeber nicht nur geduldet, sondern geschützt werden muß. Vor allem soll hier darauf hingewiesen werden, wie sich gleichzeitig mit dem Abrücken von der obengezeigten irrigen Auffassung der Naturrechtler in Wissenschaft und Praxis mehr und mehr das Bestreben bemerkbar macht, auch den Bereicherungsanspruch genau zu fassen, d. h. ihn von vagen Begriffen frei zu machen und klar zu begrenzen. Mit aus solchen Erwägungen heraus lehnten die Verfasser des BGB eine Aufnahme der actio de in rem verso ab[5]), die das noch naturrechtlich beeinflußte ALR (§ 262 II 13), sowie das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch (§ 1041) und der Code Civil (Artikel 1166) von der Bereicherungsklage nur ungenau abgegrenzt und gleich dieser auf verschwommene Billigkeitserwägungen gestützt hatten[6]). Die gleiche Tendenz, eine Ausfüllung der erklärungsbedürftigen Begriffe und Bekämpfung der Auffassung des Bereicherungsanspruches als reinen „Billigkeitinstituts" mag wohl den Ausführungen Jungs[7]), von Mayrs[8]) und Plessens[9]) zugrunde liegen, die eine Begriffserklärung des „rechtlichen Grundes" geben wollen. Hier ist wohl auch der innere Grund dafür zu

1) l 14. D. de cond. indeb. 12,6
2) vgl. Sell, Versuche I, 1833
3) condictio des Röm. Privatrechts, Seite 1 ff.
4) a. a. O. Seite 1—3
5) Mot. II Seite 830, 871
6) Freilich war das nicht der einzige Grund, vornehmlich ist vielmehr die Verwendungsklage aus der Erwägung heraus abgelehnt worden, daß sie neben den Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung bezw. Geschäftsführung überflüssig erschien (vgl. dazu Pringsheim a. a. O., a. M. Ewald a. a. O. S. 151, Dernburg § 380 V, Crome § 321 III.
7) Bereicherungsansprüche, 1902, schärfer 1920 in Jhr. Jahrb. 69, S. 119 ff., insbes. S. 163.
8) Bereicherungsanspr. Seite 483.
9) Grundl. der mod. Condictio S. 46 ff.

suchen, daß in dem bekannten und langjährigen Streit über das Erfordernis der Unmittelbarkeit der Wertbewegung in der Bereicherungslehre in Literatur und Rechtsprechung zäh an diesem viel bekämpften Erfordernis von der herrschenden Meinung festgehalten wird.[10]) Es würde ein Zurückfallen in den alten Fehler der ungenauen Abgrenzung des Bereicherungsanspruchs, eine Schädigung der Rechtssicherheit bedeuten, wollte man aus Billigkeitsrücksichten eine erweiternde Auslegung der §§ 812 ff. BGB. zulassen.

Nun wird allerdings eine Antwort auf gerade die letztere Frage stets verschieden ausfallen, je nach der Auffassung, die der Beantwortende von den rechtspolitischen Grundgedanken des Bereicherungsanspruchs überhaupt hat. Sieht man in ihm ein Zurückgreifen des Gesetzgebers auf die Billigkeit, auf ein abstrakt nicht völlig bestimmbares „richtiges Recht", so wird man allerdings die Notwendigkeit einer Grenzziehung durch das Erfordernis unmittelbarer Wertbewegung nicht anerkennen können und hierin vielmehr eine ungerechtfertigte Einschränkung des Anspruchs erblicken (vgl. z. B. Enneccerus S. 633).

Stets aber wird das Ergebnis anders ausfallen, wenn man auch den Bereicherungsanspruch als in seinem Umfang genau begrenztes gesetzliches Schuldverhältnis auffaßt, das in seinem Werden und Vergehen durch objektive Gesetzesbestimmungen charakterisiert ist. Zu einem solchen Ergebnis wird man kommen, wenn man in den Worten „rechtlicher Grund" des § 812, die durch Heranziehung des Begriffes „Recht" in einer rechtlichen Aussage an sich ein tautologisches Moment bedeuten würden (Jung, Bereicherungsansprüche S. 16), lediglich als eine Verweisung auf andere Stellen des Gesetzesganzen auffaßt. Eine solche Anschauung von den Grundgedanken des Bereicherungsanspruchs ist allerdings nicht ohne Widerspruch. Gegenüber der Auffassung Enneccerus'[11]), Lehmanns[12]), Winscheid-Kipps[13]), Cosacks[14]) und Manigks[15]) sowie vieler anderer wird hier jedoch die Ansicht vertreten, daß sich der Begriff des „rechtlichen Grundes" wohl auf eine einheitliche Formel bringen läßt. Dieser allerdings „blankettmäßige" (Jung) Ausdruck will aber zu seiner Ausfüllung nicht die „Billigkeit" heranziehen,[16]) denn wenn einerseits das BGB durch Hinzufügung des Erfordernisses eines „Mangels an rechtlichem Grunde" für eine Vermögensverschiebung seine von der Auffassung der Naturrechtler verschiedene Ansicht über den Bereicherungsanspruch kundtut, so wird es nicht in seinem Willen gelegen haben, mit dem „rechtlichen Grund" nur ein Billigkeitsmoment einzuschalten, also gewissermaßen den

10) vgl. dazu den Ausspr. Isays in Gew. Rechtsschutz 9 S. 30 „Wie man hier (bzgl. des obigen Satzes des Pomponius) eingesehen hat, daß dieser Satz viel zu allgemein ist, da ja unser ganzes Erwerbsleben es schlechthin bedingt, daß der eine zum Schaden des andern seinen Vorteil sucht, so gilt auch der Satz des § 812 nur in einer gewissen Beschränkung. Diese Beschränkung muß in die Worte gelegt werden: „auf Kosten des andern".

11) § 442

12) Schuldverhältnisse § 219

13) § 422

14) § 167 III

15) Irrtum und Auslegung § 4, S. 58.

16) Ueber die verschiedenen Bedeutungen dieses Begriffs vgl. Kipp s. v. aequitas in Pauli-Wissowas Encyclopädie, Band I, 1 S. 598.

Grundsatz „natura aequum est, neminem alterius cum detrimento fieri locupletiorem“ durch einen neuen, der dahin zu fassen wäre „nemo cum alterius detrimento locupletior fiat nisi aeque“, zu ersetzen. So kann dem nicht beigetreten werden, wenn gesagt wird, der Gesetzgeber wolle mit dem Bereicherungsanspruch lediglich die durch die Bevorzugung des formellen Prinzips[17]) entstehende Verletzung materieller Gerechtigkeit nach billigem und vernünftigem Interesse der Beteiligten ausgleichen[18]). Es wird hier vielmehr die Anschauung vertreten, daß der Ausdruck „rechtlicher Grund“ in § 812 BGB nicht ein normatives[19]) Element (indem er in seiner Bezugnahme auf die Billigkeit notwendig eine subjektive Wertung des Richters verlangt), sondern eine objektive Voraussetzung des Bereicherungsanspruchs aussprechen will, indem er darauf hinweist, daß alle Vermögensverschiebungen grundsätzlich ihre Unterlage im Schuldrecht haben sollen. Fehlt es einer auf Grund der Zustandsrechte eingetretenen Vermögensverschiebung an schuldrechtlicher Grundlage oder ist die von den Parteien mit einer Leistung bezweckte Einwirkung auf ihre relativen Beziehungen nicht erreicht, so soll die Vermögensverschiebung rückgängig gemacht werden, jede vollzogene Wertbewegung bedarf also einer Unterlage in den Bewegungsrechten.[20]) Insofern erscheint der § 812 als das „genaue systematische Gegenstück zum außervertraglichen Schadensersatze, das zusammenfassende Sicherungsmittel gegen geschehene Güterverletzung“ (Jung). Auch in der Praxis des Reichsgerichts hat diese Auffassung des „rechtlichen Grundes“ im Sinne des § 812 BGB sich im Wesentlichen durchgesetzt.[21])

Mit dem Gesagten ist das Ziel der vorliegenden Arbeit angedeutet. Ausgehend von der Erkenntnis, daß die größte erreichbare Gerechtigkeit in einer möglichst eingehenden objektiven Begrenzung, die der Gesetzgeber den von ihm gewährten Ansprüchen zuteil werden läßt, liegt, wie denn

---

17) Klingmüller, Krit. Vierteljahrsschriften 1904, S. 533, 1905 S. 280 ff.

18) So etwa mit kleinen Abweichungen u. a. Crome § 316, Staudinger Vorbem. 2 vor 812 und Anm. 1,4 zu § 812, Planck, Vorbem. 1 vor 812, RGRK Anm. 6 zu § 812 und RG 67,243, wo es wörtlich heißt„: „Im Falle der §§ 812 und 821 BGB werden nur die Rechtswirkungen des an sich gültigen Vertrages den höheren Anforderungen der materiellen Gerechtigkeit untergeordnet und eingeschränkt“. Zu gleichem Ergebnis kommt auch Stammler (Festschrift für Fittig S. 131 ff.), wenn er von dem Gegensatz des „technisch geformten“ zum „richtigen Recht“ spricht, wenn auch dieser Begriff des richtigen Rechts bereits ein wesentlich engerer und greifbarer ist als der der allgemeinen Billigkeit, da er aus dem Gesetzesganzen und nicht aus außerhalb stehenden Erwägungen geschöpft ist.

19) Ueber die Natur solcher „Würdigungsbegriffe“ vgl. Zitelmann S. 39 und Wehli in Festschrift für Wach S. 427. Die Worte „rechtlicher Grund“ sind eben nicht unter diese einzubegreifen, sondern enthalten im Gegensatz z. B. zu dem Begriffe „Treu und Glauben“ keine subjektiven Elemente.

20) Vgl. dazu im Einzelnen Jung, Bereicherungsansprüche S. 67 ff. sowie S. 129 ff. Festschrift für das RG S. 154, Jhr. Jahrb. 69 S. 163/64, sowie in Stammlers Encykl. S. 753. Weiter mit Abweichungen Plessen S. 45, Collatz S. 40, von Mayr S. 438, Dernburg § 374,4, Oertmann, Vorbem. 1 C vor 812 (Schollmeyer, den Oertmann an dieser Stelle als hierhergehörig anführt, gehört allerdings m. A. nach nicht zu dieser Gruppe, vielmehr nähert er sich der Stammlerschen Erklärung des Begriffes. wenn er als rechtsgrundlos die Vermögensverschiebung bezeichnet, „die gegenüber dem Benachteiligten als nicht gerecht erscheine“). Der von Schulz Arch. Civ. Prax. 105 S. 1—485, insbes. § 18, S. 473—482 unternommene Versuch, die Ansprüche auf den Eingriffserwerb an die Stelle der Bereicherungsansprüche treten zu lassen, ist in dieser Arbeit nicht berücksichtigt. Vgl. darüber bei Ennecc.-Lehmann § 219 Anm. 1 Staudinger-Werner zu § 281 I (S. 313/17), Oertmann vor § 812 1 D (S. 132).

21) Vgl. dazu Hohrmann „Grundsätze des RG über den Mangel des rechtlichen Grundes im Laufe dreißigjähriger Praxis“ Inaug. Diss. Marburg 1930.

ein Urteil nach klarem Regelrecht gegenüber dem aus dem Ermessen des Richters Geschöpften regelmäßig die geringere Härte für den Unterliegenden bedeuten muß,[22]) will sie versuchen, in dem bekannten Streit über die „mittelbare Bereicherung" den Standpunkt der herrschenden Meinung, der man wiederholt vorgeworfen hat, daß sie mehr mit Behauptungen (u. a. Ewald S. 160/61), nicht ausreichend mit Begründungen arbeite, kritisch zu beleuchten, ihre Gründe zusammenzustellen und ihre Berechtigung zu prüfen.[23])

§ 2. Die „mittelbare" und die „indirekte" Bereicherung nach von Mayrs Begriffsbestimmung.

Nach überwiegender Anschauung enthält der erste Absatz des § 812 BGB die allgemeine Formel, die allen Bereicherungsansprüchen des bürgerlichen Rechts zugrunde liegt.[1]) Aus seinem Wortlaut:

> „Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet"

sind Voraussetzungen des Bereicherungsanspruches die folgenden:

1) Der von dem Anspruch Betroffene muß „etwas" erlangt haben, die Bereicherung.
2) Die Bereicherung muß auf Kosten des Klägers erfolgt sein, es muß also der Bereicherung des Beklagten eine Vermögenseinbuße des Klägers gegenüber stehen, eine Vermögensverschiebung zwischen ihnen stattgefunden haben.
3) Die Vermögensverschiebung muß ohne rechtlichen Grund erfolgt sein.

Das letztere Erfordernis der Rechtsgrundlosigkeit wurde bereits oben bei Besprechung der Grundgedanken des Bereicherungsanspruches gestreift, und soll hier nicht weiter ausgeführt werden, da es für die Beantwortung der in vorliegender Arbeit gestellten Frage nur von sekundärer Bedeutung ist.

Bei der Vermögensverschiebung unterscheidet das Gesetz zwischen einer Bereicherung „durch Leistung" eines anderen und der, die „in sonstiger Weise auf dessen Kosten" erfolgt. In dem ersten Falle, in dem der Bereicherte etwas durch eine Leistung des Klägers an ihn erlangt hat, ist die Vermögensverschiebung notwendigerweise auf dessen Kosten. In all den Fällen aber, in denen der Bereicherte „in sonstiger Weise" etwas erlangt hat, wird allerdings jedesmal zu prüfen sein, auf wessen Kosten das ging.

---

22) Vgl. Jung in Stammlers Encykl. S. 466 unter Bezugnahme auf Radbruch „Gerechtigkeit in der Positivität".

23) In den römischen Quellen ist allerdings als gemeinsame Grundlage der Condictionen die aequitas bezeichnet. Hier muß man sich, wie Wolffenstein (§ 13 sowie S. 79 Anm. 12) zutreffend ausführt, mit diesem Ergebnis begnügen und kann höchstens das Wesen dieser aequitas weiter zu erforschen suchen. Anders aber im BGB, hier hat die Wissenschaft freien Spielraum, das blankettmäßige „ohne rechtlichen Grund" durch greifbarere Begriffe zu erklären.

1) Ennecc. § 440 II, 2, S. 628, Lehmann Schuldverh. § 217 II, 2, Goldmann-Lilienthal § 224 I S. 863 und Anm. 3 dazu, Planck Vorbem. 2a vor 812, Staudinger Vorbem. 2 (S. 1663), Protokolle II S. 684, Motive II S. 829, Jung S. 26, 121, a. M. Hellwig § 23 I, 1 (S. 135), Freund § 1 (S. 1—2), Endemann, Einführung I S. 895 N. 2.

Die Vermögensverschiebung „in sonstiger Weise“ zwischen dem „Entreicherten“ (Hedemann, Festschrift für Thon S. 68) und dem „Bereicherten“ kann nun entweder auf geradem Wege erfolgt sein, d. h. zwischen Kläger und Beklagten schiebt sich keine Mittelsperson ein. Vermittelt aber ein Dritter die Vermögensverschiebung, so sind abermals zwei Unterfälle zu unterscheiden:

A. Der Mittelsmann veranlaßt lediglich, sei es als direkter Stellvertreter des Klägers oder des Beklagten, sei es ohne Vorliegen eines solchen Verhältnisses, einen Wertübergang unmittelbar aus dem Vermögen des Entreicherten in das des Bereicherten ohne Umweg über sein eigenes Vermögen (indirekte Bereicherung).

B. Die Vermögensverschiebung erfolgt in der Weise, daß der Mittelsmann zunächst bereichert wird und das Erlangte dann erst in das Vermögen des Beklagten wandert.

Daß die unter A aufgeführten Fälle „indirekter Bereicherung“ von § 812 mit umfaßt werden, ist unbestritten. Streit herrscht jedoch über die „mittelbare“ Bereicherung, die unter B aufgeführten Fälle, in denen der Bereicherungsgegenstand zwischen Kläger und Beklagten einen Umweg über ein drittes Vermögen macht. Die ständige Rechtsprechung des RG in Uebereinstimmung mit den meisten Schriftstellern verneint hier einen Anspruch aus § 812, während eine nicht unbeachtliche Minderzahl sich entschieden dafür ausspricht.

Ein solcher Unterschied zwischen „indirekter Bereicherung“ einerseits und „mittelbarer Bereicherung“ andererseits ist allerdings nicht von Anfang an mit Prägnanz gemacht worden. Vielmehr hat sich erst nach und nach ein Sprachgebrauch durchgesetzt, der den Begriffen „direkt“ gegenüber „unmittelbar“ und „indirekt“ gegenüber „mittelbar“ verschiedenen Sinn beigelegt hat. Diese Art der Ausdrucksweise und der Unterscheidung geht auf Robert von Mayrs Schrift (1903) zurück.[2]) Von Mayr unterscheidet zunächst zwischen „direkter“ und „indirekter“ Bereicherung. „Direkt“ ist die Bereicherung dann, wenn ohne Mitwirkung eines Dritten ein Wert vom Kläger zum Beklagten gewandert ist, also in all den Fällen, in denen der Beklagte durch Leistung des Klägers bereichert wurde. Auch eine Bereicherung „in sonstiger Weise“ kann direkt erfolgen[3]), „indirekt“ ist die Bereicherung nach von Mayrs Begriffsbestimmung einmal dann erfolgt, wenn der Bereicherungsgegenstand nicht aus dem bisherigen Vermögen des Klägers stammt, sondern „durch Mittel des fremden Vermögens, durch Gebrauch, Verbrauch, Hingabe, Belastung, Nichtvermehrung des fremden Vermögens“ entstanden ist.[4]) Weiter ist „indirekte“ Bereicherung dann gegeben, wenn ein Dritter, sei es als gesetzlicher oder gewillkürter Vertreter, als Angewiesener oder dergl., also „nicht als dritte Person im Rechtssinne“ (Motive II S. 830) den Bereicherungstatbestand

---

2) Vor ihm hatte allerdings schon Crome, II S. 983/84 (§ 317, 3b, Anm. 39) zwischen „indirekter“ und „mittelbarer“ (d. h. durch mehrere sukzessive Erwerbstitel vermittelter Bereicherung unterschieden.

3) Indem z. B. die Pferde des Beklagten das dem Kläger gehörige Futter verzehrt haben.

4) a. a. O. S. 201

zwischen den Parteien verwirklicht hat.[5]) Unabhängig von dieser Unterscheidung zwischen „direkter" und „indirekter" ist die Unterscheidung von „unmittelbarer" und „mittelbarer" Bereicherung. „Unmittelbar" ist die Bereicherung dann, wenn der Bereicherungsgegenstand aus dem Vermögen des Klägers ohne Umweg über ein drittes Vermögen in das des Beklagten gewandert ist. „Mittelbar" deutet einen solchen Umweg an. „Dadurch scheidet sich dieser Gegensatz von dem wiederholt erwähnten zwischen „direkter" und „indirekter" Bereicherung, insofern die indirekte Bereicherung durch die Beziehung der Parteien, die mittelbare Bereicherung durch die Beziehung der Vermögensschaften charakterisiert ist" (von Mayr S. 207). Man muß zugeben, daß die Auswahl inhaltsgleicher Ausdrücke zur Bezeichnung verschiedener Dinge unglücklich getroffen ist. Die Tatsache, daß „indirekte" und „mittelbare", „direkte" und „unmittelbare" Bereicherung ganz verschiedene Dinge bedeuten, bedarf jedesmal der ausdrücklichen Erklärung. Daraus erklärt es sich, daß über Inhalt und Anwendung dieser Begriffe lange Zeit keine Einigkeit herrschte, sodaß Enneccerus[6]) und Hedemann[7]) mit Recht Unsicherheit in der Anwendung der begrifflichen Auffassung rügen. Wenn Enneccerus a. a. O. darauf hinweist, daß Jung[8]) von „einer Wertbewegung direkt zwischen Kondizienten und Bereicherten" und Planck[9]) im Falle entgeltlicher unberechtigter Verfügung des Beklagten, also einer „indirekten Bereicherung" in von Mayrs Sinne, von „mittelbarer Bereicherung" spricht, so weist das allerdings nicht auf eine Unsicherheit des Prinzips, sondern eben nur darauf, daß man sich über Anwendung dieser, wie gesagt, inhaltsgleichen Begriffe in verschiedenem Sinne noch nicht einig war. Heute allerdings ist die Auffassung des Begriffs „mittelbare Bereicherung" fast ganz einheitlich; man versteht darunter die oben unter B aufgeführte Bereicherung durch Umweg über ein drittes Vermögen. So spricht Jung[10]) von „unmittelbarem Uebergang des erkennbaren Einzelwertes aus dem Vermögen des Benachteiligten in das Vermögen des Bereicherten" und Planck, bezw. Strohal[11]) von „Vermögensverschiebung unmittelbar zwischen den Beteiligten[12]."[13])

---

5) Hierher ist auch der Fall zu rechnen, daß ein Dritter den Bereicherungsgegenstand, der unmittelbar aus dem Vermögen des Klägers in das des Beklagten wandert, nur tatsächlich übermittelt, ohne in rechtliche Beziehungen zu ihm zu treten (vgl. z. B. RG 51 S. 81).

6) § 441 Anm. 16, S. 632

7) S. 87

8) Bereicherungsansprüche S. 145 und Anm. 226

9) III. Auflage, (1907) Anm. 1 zu § 816 S. 945.

10) Festschrift für das RG S. 157, ebenso a. a. O. S. 164 „Unmittelbarer Wertübergang beim Bereicherungstatbestand". X

11) 4. Auflage (1928) S. 1624 Bem. 2c zu § 812.

12) Ebenso von Mayr S. 207 ff., Staudinger Bem. I 2 zu § 812 S. 1675/76, RGRK § 812 Anm. 3, Gierke S. 1005, Oertmann § 812 Vorbem. 2d, Warneyer § 812 Anm. 3, RG in J. W. 1908 S. 432, RGZ 92, 83 u. v. a.; anders allerdings F. Leonhard (Kl. Lehrbuch S. 105), der das Erfordernis „unmittelbarer Verschiebung" bekämpft, unter Heranziehung eines Falles, in dem nach obiger Begriffsbestimmung „indirekte Bereicherung" vorliegt.

13) Nebenzahl (S. 10) führt einen dritten Begriff der „mittelbaren Bereicherung in weiterem Sinne" ein, unter dem er alle die Fälle zusammenfassen will, in denen der Bereicherungsgegenstand zwar dinglich unmittelbar zwischen den Parteien, aber schuldrechtlich auf einem Umwege über einen Dritten vom Kläger zum Beklagten gewandert sei (z. B. der Fall RG in Seufferts Archiv 63 S. 15: Der Kläger hat auf Grund eines Vertrages mit B, dem ein Grundstück verkauft aber noch nicht aufgelassen

So hat sich allerdings heute der Begriff der „mittelbaren Bereicherung“ als „durch die Beziehung der Vermögensschaften charakterisiert“ (von Mayr) fast gänzlich durchgesetzt, jedoch hat die begriffliche Unterscheidung zwischen „indirekt“ und „mittelbar“ an Anschaulichkeit nichts gewonnen.[14]) In der vorliegenden Arbeit wird daher gelegentlich von der mittelbaren Bereicherung als der „Zweitbereicherung“ gesprochen; bei Auswahl dieses Begriffes ist allerdings die Anschaulichkeit auf Kosten sprachlicher Schönheit erreicht, jedoch stand das Bedürfnis im Vordergrund, einen Ausdruck zu wählen, der seine begriffliche Bestimmung möglichst augenscheinlich enthält: Der Vermögensgegenstand des Klägers hat zuerst das Vermögen eines Mittelsmannes, und in einem zweiten Schritte das des Beklagten, des „Zweitbereicherten“ getroffen.

2. Abschnitt.

Die mittelbare Wertbewegung bei den Bereicherungsansprüchen des Bürgerlichen Gesetzbuches; Ueberblick über die Stellungnahme der Rechtsprechung und des Schrifttums.

§ 3. Die Stellungnahme des Reichsgerichts und der Vertreter der herrschenden Meinung in der Literatur zu der Streitfrage und deren Begründungen.

Im vorigen Paragraphen wurde ausgeführt, daß nach dem Wortlaute des § 812 eine Vermögensverschiebung zwischen Kläger und Beklagten notwendig ist, d. h. daß also die Bereicherung des Beklagten für eine Vermögenseinbuße des Klägers kausal gewesen sein muß. Solche Vermögensverschiebung ist, wie ausgeführt, als „direkte“ oder „indirekte“ sowie als „unmittelbare“ oder „mittelbare“ Bereicherung denkbar. Es wurde weiter ausgeführt, daß über die Zulässigkeit einer Klage sowohl aus direkter als auch indirekter Bereicherung nach dem Wortlaut und Inhalt des § 812 BGB kein Streit besteht, daß aber im Gegensatz dazu die „Mittelbarkeit“ der Wertbewegung eine heißumstrittene Frage ist.

Diese Streitfrage ist nicht etwa nur von theoretischem Interesse, sondern im Gegenteil von höchster praktischer Bedeutung, nachdem das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung einem Anspruch aus § 812 nur bei unmittelbarer Vermögensverschiebung stattgegeben hat und selbst in

---

war, in dieses Grundstück Materialien eingebaut. Als B später zahlungsunfähig wurde, verweigerte das RG einen Anspruch des Klägers gegen den Grundstückseigentümer aus § 812). Dieser neue Begriff vermengt, wie noch im Laufe der Arbeit darzutun sein wird, Fälle „mittelbarer“ und „indirekter“ Bereicherung und dürfte nur Verwirrung in die nach m. E. klare Unterscheidung bringen, die von Mayr eingeführt hatte.

14) Wenn Nebenzahl viele Fälle der letzteren, „mittelbare Bereicherung in engerem Sinne“ nennt, bringt er in dieser Beziehung allerdings auch keinen Fortschritt.

Einzelfällen, in denen — das muß grundsätzlich zugegeben werden — das reine Billigkeitsgefühl eine andere Entscheidung verlangt hätte, einen Anspruch aus § 812 wegen Mittelbarkeit der Vermögensverschiebung versagt hat.[1])

Das Reichsgericht stützt seine Stellungnahme auf drei Argumente, die in den Begründungen häufig, sogar oft in gleichem Wortlaut, wiederkehren:

1) Aus dem Wortlaut des § 812, der nur demjenigen einen Anspruch gewähre, „auf dessen Kosten" der Beklagte etwas erlangt habe, ergebe sich, daß eine Vermögensverschiebung zwischen den Parteien unmittelbar stattgefunden haben müsse und daß derselbe Umstand die Benachteiligung des Klägers und die Bereicherung des Beklagten verursacht haben müsse.[2])

2) Die Forderung einer unmittelbaren Vermögensverschiebung ergebe weiter der Umkehrschluß aus § 822 bzw. § 816 I Satz 2 BGB, die offenbar als Ausnahmen gedacht seien.[3])

3) Die Zulassung eines Anspruches nach § 812 bei einer nur mittelbaren Vermögensverschiebung würde eine Wiedereinführung der Verwendungsklage des preußischen Rechts bedeuten, was aber von den Verfassern des BGB ausdrücklich abgelehnt sei.[4])[5])

Im Schrifttum hat zuerst Jung in seiner 1902 erschienenen Schrift[6]) das Erfordernis der unmittelbaren Vermögensverschiebung aufgestellt. Er fordert, daß „eine Wertbewegung direkt (im Sinne von „unmittelbar" vgl. oben S. 17) zwischen dem Kondizienten und dem Bereicherten stattgefunden habe; ein und derselbe Vorgang müsse die Vermögenslage des Kondizienten ungünstig und die des Bereicherten günstig beeinflußt haben. Zur Begründung seiner Ansicht geht er auf die Entstehungsgeschichte des § 812 und den ursprünglich statt des „auf Kosten" verwendeten Ausdruck „aus dem Vermögen" zurück. Das Erlangte muß aus dem Vermögen des Klägers stammen. Allerdings gehört zum Vermögen auch der Wert von Anwartschaften, soweit sie rechtlich geschützt sind, und auch der Besitz. Der Ausdruck „auf Kosten", den die Kommission auf Grund einer engeren als der hier gegebenen Auslegung des Begriffes Vermögen gewählt hatte, ist der Umgangssprache entnommen, bietet aber wegen seiner „blankettmäßigen Fassung" die Gefahr einer allzu weiten Ausdehnung durch den Richter. In einer anderen Fassung sagt Jung später: „Ein und derselbe wirtschaftliche Vorgang muß das Vermögen des Beklagten günstig und das des Benachteiligten ungünstig beeinflußt haben" (S. 154). Die Bereicherung des Beklagten muß „direkt kausal" gewesen sein für die Vermögensminderung des Klägers.

Von Mayr's ein Jahr später erschienene Schrift verwendet hauptsächlich die bereits angeführte Argumentation des RG oder, richtiger

1) so z. B. RG v. 24. 11. 10, II 239/10, zit. in RGRK Anm. 3 zu § 812.
2) RG J. W. 1908 S. 432 N. 6, RG 73,173; 92,83 u. a.
3) RG 66,80; 69, 247; 73,177; 79,285; 92,83; 97,65, J. W. 05 S. 80, 07 S. 389, 08 S. 432, 10 S. 752, 11 S. 150, Gruch. 51, 969, 61,798.
4) RG in J. W. 05 S. 80, No. 19, 08 S. 432 No. 6, Gruch. 51, 967
5) Die anschließende Uebersicht über die Stellungnahme des Schrifttums erfolgt in der Reihenfolge der Erscheinungsjahre.
6) Bereicherungsansprüche und Mangel des rechtlichen Grundes.

gesagt, bereitet diese vor. Von Mayr klärt zunächst den oben dargelegten Gegensatz zwischen indirekter und mittelbarer Bereicherung (S. 201 ff.). Das Erfordernis der Unmittelbarkeit ergibt sich für ihn vor allem aus der Fassung des „auf Kosten", worin es begrifflich gelegen sei.

Eine weitere Stütze seiner Auffassung ist ihm der Umkehrschluß aus § 818 Abs. 1 BGB.[7]), „der der Bereicherung in dem auf Grund eines erlangten Rechtes Erworbenen eine Grenze setze und damit das mit den Mitteln des Erlangten Erworbenen, den typischen Fall mittelbarer Bereicherung, ausdrücklich ausscheide".[8])

An dem auch von Jung herangezogenen Fall, in dem die Liquidatoren eines rechtsfähigen Vereines einem Anfallsberechtigten Vereinsvermögen ausgeantwortet haben in der irrigen Annahme, daß alle Gläubiger befriedigt seien, weist von Mayr nach, daß hier nicht das Befriedigungsrecht, sondern nur die Befriedigungsmöglichkeit beeinträchtigt sei, die Bereicherung also auf Kosten des in Liquidation befindlichen Vereines, aber nicht der Gläubiger erfolgt sei. Diesen ist nur eine vorerst noch nicht rechtlich geschützte Anwartschaft auf ein drittes Vermögen vereitelt worden.

Goldmann-Lilienthal[9]) betont vor allem, daß das BGB eine Versionsklage im Sinne des Preußischen und gemeinen Rechts nicht kenne. Der Anspruch auf ungerechtfertigte Bereicherung sei grundsätzlich gegen den Empfänger gerichtet. Eine nähere Begründung seiner Ansicht gibt Goldmann-Lilienthal nicht.

Kohler[10]) sagt bei der Besprechung der „erstreckten Ausgleichung", des § 822, daß eine Verfehlung gegen dessen grundsätzlich eng auszulegende Grundsätze das Recht „zum gestaltlosen Gallert" machen müsse; sonst findet sich keine Stellungnahme zu unserer Frage.

Ausführlicher nimmt Oertmann[11]) zu unserm Problem Stellung: Auch nach seiner Ansicht erfolgt in solchen Fällen die Bereicherung des Dritten nicht auf Kosten des Klägers, sondern auf Kosten des Mittlers. Auf keinen Fall haftet der Dritte, soweit zwischen Kläger und Mittler Vertragsbeziehungen bestehen und die sich daraus ergebenden Ansprüche des Klägers nur tatsächlich uneinbringbar sind. Aber auch wenn der Bereicherungsgegenstand „sine justa causa" vom Kläger zum Mittler gewandert ist, „ist der unentgeltliche Drittempfänger nicht allgemein dem Bereicherungsanspruch ausgesetzt, sondern nur soweit infolge der Zuwendung an ihn der erste Empfänger nicht mehr haftet, § 822 . . .". Die Zulassung einer allgemeinen Klage aus mittelbarer Bereicherung würde in vielen Fällen den Mittler auf die Gegenleistung und den Beklagten auf die Bereicherung haften lassen, eine Konsequenz, die mit Rücksicht auf § 822 BGB unhaltbar erscheine. Außerdem würde eine Haftung des Dritten nur nötig, soweit der Mittler nicht zahlungsfähig sei. Es sei aber kein Grund einzusehen, warum der Umstand, daß das Hingegebene einem Dritten zugewendet sei, den Kläger besser stellen und „ihn der Ge-

---

7) S. 208 unten und Anm. 6 dazu.
8) Ueber den hier allerdings zum Ausdruck kommenden Widerspruch s. § 10 dieser Arbeit.
9) BGB Band I, 1903, § 229 V und bes. Anm. 25, S. 879
10) Lehrbuch des BGB Band II, 1906 § 171 II Anm. 1 S. 467
11) II. Aufl. 1906 Vorbem. 2b vor 812 S. 913/14, V. Aufl. 1929, S. 1330—32 und S. 1078

fahr einer verfehlten Kreditgewährung entheben solle". Das wäre rechtspolitisch verfehlt und höchst beklagenswert. Den § 816 I Satz 2 hält Oertmann für nicht beweiskräftig. Ein der landrechtlichen Verwendungsklage entsprechender Anspruch sei im BGB nicht anerkannt (S. 1078).

Planck[12]) steht, trotz der in der 3. Auflage mißverständlich angewandten Begriffsbestimmungen (indem er „indirekt" dem von Mayrschen „mittelbar" gleichsetzt), auf dem gleichen Standpunkt. Zur Begründung bezieht er sich auf die geschichtliche Entwicklung des BGB, das die Versionsklage abgelehnt habe, sowie auf die §§ 816 I Satz 2 und 822 als Ausnahmen der Regel.

Gierke[13]) schließt sich der Forderung der Praxis, die eine unmittelbare Vermögensverschiebung zwischen den Parteien verlangt, an. Diese Vermögensverschiebung dürfe allerdings nicht im Sinne direkten Vermögensüberganges (direkter Bereicherung nach von Mayr'scher Begriffsbestimmung) gedeutet werden. Vielmehr komme es darauf an, „daß derselbe einheitliche Vorgang dem einen Teil den Vorteil verschafft und dem andern den Nachteil zugefügt habe". Er verlangt „unmittelbaren Kausalzusammenhang". Auch Gierke betrachtet die §§ 816 I,2 und 822 BGB als Ausnahmen, nicht als Anwendungsfälle der Regel des § 812, nach dem nur bei unmittelbarer Vermögensverschiebung eine Klage zulässig sei, und verweist schließlich auf die ausdrückliche Ablehnung der Verwendungsklage durch die Redaktoren des BGB.

v. Tuhr[14]) setzt allerdings auch die „mittelbare" Zuwendung der nach v. Mayrs Begriffsbestimmung „indirekten" beim Bereicherungsanspruch gleich, steht aber gleichwohl de lege lata auf dem Standpunkt der herrschenden Lehre, da er einen der Verwendungsklage ähnlichen Anspruch aus mittelbarer Bereicherung für ausgeschlossen erklärt. Der Kläger könne ja den dem Mittler erwachsenden Anspruch kondizieren.

v. Tuhr weicht dann allerdings im Ergebnis erheblich von der herrschenden Meinung ab, wenn er weiter unten (S. 142) die Zuwendung sine causa als Fall „ungewollter Unentgeltlichkeit" ansieht, der mit unter § 816 I,2 falle. So könne, wenn A eine Sache des X an den gutgläubigen B sine causa veräußere, X gemäß § 816 von B kondizieren, der zwar Eigentümer geworden sei, die Sache aber, weil unentgeltlich erworben, herausgeben müsse.[15])

Rabel[16]) begrüßt die Ausschaltung der Zweitbereicherung durch die Praxis als „gesundes Bedürfnis nach Begrenzung" im Gegensatz zur gemeinrechtlichen Praxis, die systematisch grenzenlos und unklar gewesen sei. Daß das BGB einen Verwendungsanspruch nicht kenne, sei

---

Vorbem. 11a vor § 677.

12) 3. Aufl. 1907 Vorb. 2b zu Titel 24, S. 930; 4. Aufl. von Strohal Anm. 2c zu 812

13) Deutsches Privatrecht III, 1917, § 218 III,2, S. 1004 bis 1006 und Anm. 39.

14) Allgem. Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts II,2, 1918, S. 92 ff. vgl. auch Schw. OR. 1. Halbband S. 397/98 und Jhr. Jahrb. 48 S. 50 ff.

15) Nebenzahl, S. 17 Anm: 18, bezeichnet es hier mit Recht als bedenklich, daß v. Tuhr z. B. für den § 2205 BGB (ebenso für § 2113, vgl. a. a. O. S. 142) einen anderen Begriff der Unentgeltlichkeit aufstellen müsse, weil es ungerechtfertigt wäre, auch dort die grundlose Verfügung als unentgeltliche zu behandeln, und daß somit das Bestehen eines einheitlichen Begriffs der Unentgeltlichkeit geleugnet würde.

16) in der von ihm herausgeg. Rhein. Zeitschr. für Civ.- und Prozeßrecht 10, 1919/20, S. 89 ff.

beklagenswert, doch würde eine Wiedereinführung ohne gesetzliche Grundlage durch erweiternde Auslegung einen Rückfall in gemeinrechtliche Verschwommenheiten bedeuten[17]).

Mit ausführlicher Begründung tritt endlich Lehmann[18]) für die herrschende Lehre ein; eine Begrenzung des Bereicherungsanspruches in ihrem Sinne erfordere vor allem die Rechtssicherheit, die Gegenmeinung müsse zu Verwirrung führen, zumal man unter sich nicht einig sei, ob man den Zweitempfänger ausschließlich, subsidiär oder wahlweise neben dem Mittler haften lassen wolle. Er zieht weiter das Argument Oertmanns heran, daß es nicht einzusehen sei, warum der Umstand, daß der Empfänger die Leistung weitergegeben habe, den Kläger besser stellen und ihn den Folgen seiner verfehlten Kreditgewährung entheben solle. Außerdem übersehe ein direkter Anspruch gegen den Zweiterwerber die Interessen des Mittlers.

Ohne für die Begründung noch weitere Gesichtspunkte aufzuzeigen, stehen Staudinger[19]) und Endemann[20]) auf dem Standpunkt der herrschenden Lehre, ebenso Achilles-Greif[21]), Fischer-Henle[22]) und Warneyer[23]).

§ 4. Die Gegner der herrschenden Auffassung.

Der großen Anzahl der im vorigen Paragraphen aufgezählten Schriftsteller, deren gemeinsame Ansicht als die herrschende gilt, steht jedoch eine nicht unerhebliche Reihe von solchen gegenüber, die das Erfordernis der Unmittelbarkeit bekämpfen. Crome scheint sich zunächst von der Auffassung des RG kaum zu entfernen, wenn er zwar sagt[1]), der Ausdruck „auf Kosten" sei die denkbar weiteste Fassung, die das Gesetz hier gegeben habe, das jedoch so auffaßt, daß der Erwerber eines Gegenstandes nicht auf Kosten desjenigen bereichert sei, der diesen Gegenstand zwar ohne Erlangung des beabsichtigten Gegenvorteils verloren habe, aber nicht an den gegenwärtigen Besitzer, sondern an einen Dritten, von dem der jetzige Besitzer ihn durch neues Geschäft erworben habe.[2]) Bei diesem „mittelbaren" Erwerb sei ein Anspruch gegen den Dritten aus ungerechtfertigter Bereicherung nicht gegeben. Crome zieht als Beispiel den Fall heran, daß jemand Baumaterialien an einen Baumeister verkauft, der ein fremdes Haus baut. Nachdem das Material in das

17) vgl. dazu den oben S. 13 Anm. 10 zitierten Satz Isays.
18) Band 2 des Enneccerus'schen Lehrbuchs, 11. Bearbeitung 1930, § 218 III (S. 683—688). Die neue (11.) Bearbeitung des Enneccerus'schen Lehrbuchs von Heinr. Lehmann gibt den von Ludw. Enneccerus vertretenen Standpunkt auf; gleichwohl wird aber auch auf die Ausführungen Enneccerus', der mit am heftigsten das Erfordernis der unmittelbaren Vermögensverschiebung noch in der 30. Aufl. (1928) bekämpft hat, hier gesondert eingegangen werden, zumal sich fast alle andern Verfechter der „Mittelbarkeit" auf ihn beziehen. Die 30. Aufl. des Enneccerus'schen Lehrbuches ist in dieser Arbeit mit „Enneccerus", die 31. mit „Lehmann Schuldv." zitiert.
19) Anm. I,1 zu 812 S. 75/76
20) Einf. § 198 IV u. Anm. 36, S. 903
21) Anm. 3 zu § 812, S. 411
22) Anm. 4 zu § 812, S. 605
23) Anm. III zu § 812

1) § 317, 3a und b S. 983/4
2) Vgl. dazu RG 92 S. 83 . . . die Vermögensverschiebung darf nicht auf dem Umweg über das Vermögen eines Dritten durch Rechtsgeschäft mit diesem zustande gekommen sein.

Haus eingebaut ist, gerät der Baumeister in Vermögensverfall[3]). Hier ist der Grundeigentümer nicht auf Kosten des Lieferanten, der ja nur innerhalb seines Vertragsverhältnisses an den Baumeister geliefert hat, bereichert[4]).

Weiter unten (§ 321 III) weicht aber Crome entschieden von der herrschenden Lehre ab.[5]) Hat nämlich der Baumeister das Material im Grundstück eines Verwandten oder im Sondergut seiner Ehefrau eingebaut, so verlangt nach Cromes Anschauung die Billigkeit gebieterisch einen Anspruch des Lieferanten gegen den Grundeigentümer. Diesen Anspruch will Crome entsprechend der preußischen bezw. der französischen Verwendungsklage dann geben, wenn der Mittler die Gegenstände im eigenen Namen erwirbt, dabei aber im Interesse eines Dritten handelt und die erlangten Gegenstände ohne neues Rechtsgeschäft in das Vermögen des Dritten verwendet. Aber auch selbst, wenn der Verwendung in das Vermögen des Dritten ein neues Rechtsgeschäft zugrunde liege, sei dieser Anspruch zu geben, sofern das neue Geschäft eine Schenkung oder sonstige unentgeltliche Zuwendung sei, das ergebe sich aus § 816 I,2 und § 822 BGB. (§ 321 III und Anm. 39). Es handelt sich nicht um bloße Voraussetzungen bei Veräußerung des Gegenstandes, sondern „die reell fortwirkende Tatsache, daß der Gegenstand sich ohne rechtfertigenden Akt „auf Kosten" des Veräußerers im Vermögen des Dritten befinde".

Den gleichen Gesichtspunkt, daß ein Anspruch gegen den zu geben sei, für den, w i r t s c h a f t l i c h gesehen, abgeschlossen wurde, stellt Dernburg[6]) bzw. Raape in den Vordergrund. Unter den Voraussetzungen der preußischen Verwendungsklage will Dernburg jetzt einen Anspruch aus § 812 gewähren. Eine Gefahr für die Rechtssicherheit bedeute das nicht; das RG habe in seiner Praxis in preußischen Sachen die Voraussetzungen dieser Verwendungsklage genügend abgegrenzt. Zudem sei eine Verweigerung des Anspruchs eine ungerechtfertigte Härte. Auch Ewald[7]) will den Gedanken der Versionsklage im geltenden Recht verwerten. Er sieht die oft herangezogene Stelle der Motive (Mot. 2 S. 871) nicht als Beleg dafür an, daß die Verfasser des BGB eine Verwendungsklage grundsätzlich hätten ausschließen wollen. Vielmehr schließt er aus ihren zögernden Erwägungen, wie in den Fällen, die nach den Vorschriften des BGB weder unter den Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag, noch der ungerechtfertigten Bereicherung zu billigem Ergebnis zu führen sind, „dem Dritten geholfen werden könne", eine stillschweigende Beibehaltung der Versionsklage, indem man bei der weiten Fassung des Bereicherungsparagraphen das Weitere der Forschung und Gesetzesauslegung überließ.

Die Worte „auf Kosten" besagen, wie Ewald weiter ausführt, nichts über die Art der Wertbewegung, sondern verlangen lediglich Kausalzusammenhang zwischen der Vermögenseinbuße und der Bereicherung. Auch die Paragraphen 816 I Satz 2 und 822 seien keine Ausnahmen, sie

3) S. 984 Anm. 40.
4) Vgl. den ähnlichen Fall RG in Seuff. Arch. 63 S. 15.
5) S. 998 Anm. 38.
6) § 380 V, S. 737/8; Pandekten § 14 Anm. 18 (S. 41)
7) Gruch. Beitr. 65 S. 150 ff.

enthielten vielmehr das Grundprinzip des Bereicherungsanspruchs. Es sei auch auffallend, daß das Gesetz in § 816 I,2 das Wort „unmittelbar“ eingefügt habe, offenbar doch, um jede Zwischenstufe auszuschließen. Da liege es denn nahe, anzunehmen, daß man auch in dem § 812 ein „unmittelbar“ eingefügt haben würde, wenn man jeden Vermögensumweg hätte verbannen wollen.[8]) Nachdem Ewald an einer Reihe von Entscheidungen die Grundsätze der gemeinrechtlichen Praxis über den Versionsanspruch[9]) herausgearbeitet hat, gelangt er zur Aufstellung der folgenden Voraussetzungen, bei deren Vorhandensein er einen Versionsanspruch bürgerlichen Rechts nach § 812 BGB geben will: Der Mittelsmann muß von vornherein die Absicht gehabt haben, für den Dritten tätig zu werden und ihm die Vorteile aus dem Geschäft zukommen zu lassen. Bei einem natürlichen engen Verhältnis zwischen Mittler und Dritten (Ehe, Verwandtschaft, Miteigentum o. d.) nimmt Ewald das Vorhandensein eines solchen Willens als von vornherein gegeben an. Hat nun ein solcher Mittler, als mittelbarer Stellvertreter im eigenen Namen handelnd, das Erlangte dem Dritten ohne besonderes selbständiges Rechtsgeschäft (also ohne den Kausalzusammenhang zu unterbrechen) übertragen, dann will Ewald einen Anspruch gemäß § 812 gewähren. Ewald weicht demnach im Ergebnis von der vorgetragenen Ansicht Cromes fast garnicht ab.

Aehnlich dem von Ewald für die Versionsklage des bürgerlichen Rechtes verlangten Tatbestande ist Hedemanns bekannter Strohmannsfall[10]).

Der Kampf gegen dunkle Hintermänner ist Hedemann rechtspolitisches Ziel. Er untersucht alle Möglichkeiten, mit denen er in seinem Fall dem geprellten Käufer helfen könnte. Nach Ueberprüfung der möglicherweise heranzuziehenden Rechtsinstitute erscheint ihm die wünschenswerteste und passendste Lösung die Gewährung eines Bereicherungsanspruches des Käufers gegen den Hintermann. Die Argumente der Lehre, die eine Mittelbarkeit der Vermögensverschiebung nicht zuläßt, erscheinen Hedemann nicht stichhaltig. Ein Laie werde niemals auf den Gedanken kommen, aus dem Wortlaut des § 812 das Erfordernis der Unmittelbarkeit herauszuhören. Als juristischen Gegengrund läßt also Hedemann das „auf Kosten“ von vornherein nicht gelten. Als solche erscheinen ihm nur die behauptete Ausnahmenatur der §§ 816 I S. 2 und 822, weiterhin die Behauptung, daß sich die Mittelsperson als selbständiges Zwischenglied zwischen die Parteien schiebe und so den Kausalzusammenhang unterbreche, und schließlich der Einwand, daß nicht zwei gleichzeitig bereichert sein könnten.

Hedemann greift auf seine Lehre von den Grundgedanken der Bereicherungslehre zurück. § 812 sei ein Schutzgesetz, das den Zweck verfolge, dem Entreicherten die Bereicherung zurückzubringen. Die Person müsse

---

8) S. 163 Anm. 64. Dieses Argument Ewalds findet sich bei keinem andern Vertreter der „Mittelbarkeit“ und ist augenscheinlich auch von der Gegenseite — weil nie gewürdigt — übersehen.

9) Das Prinzip der gemeinrechtlichen actio de in rem verso utilis und der preußischen Verwendungsklage ist, wie Ewald nach eingehenden Ausführungen (S. 160) feststellt, das gleiche.

10) Festschrift für Thon S. 65 ff.

also hinter der **Bereicherung** zurücktreten. Dies Objekt trete in den Vordergrund. Wer es habe, sei „ohne weiteres passiv legitimiert“ (S. 79). Diesen Grundgedanken sprächen die §§ 816 I S. 2 und 822 aus, wobei man nicht daran Anstoß nehmen dürfe, daß der Gesetzgeber „schüchtern“ die Grundgedanken in diesen Ausnahmebestimmungen ausgesprochen habe.

Das zweite Argument, daß das Dazwischentreten des Mittlers den Ursachenzusammenhang unterbreche, erklärt Hedemann als wohl vom juristischen, nicht aber vom wirtschaftlichen Standpunkt aus für berechtigt. Es könne doch schlechterdings nicht geleugnet werden, daß hier die Bereicherung des Hintermannes wirtschaftlich auf Kosten des Klägers gehe. Der herrschenden Lehre sei auch in der praktischen Anwendung ihres Grundsatzes Unsicherheit vorzuwerfen, die sich aus der wirtschaftlichen Unhaltbarkeit eben dieses Argumentes ergebe.

Hedemann kommt in seiner ausführlichen Abhandlung schließlich zur Aufstellung folgender vier Grundsätze, bei deren Vorliegen der Entreicherte gegen den Hintermann einen direkten Anspruch haben soll (S. 100):

1) Der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung erstreckt sich auch gegen Hintermänner. Als Hintermänner gelten diejenigen, die mit dem Erstbereicherten in einer vertraglichen oder anderen Rechtsbeziehung stehen, sofern der Eintritt der Bereicherung mit der planmäßigen Abwicklung gerade dieser Rechtsbeziehungen zusammenhängt.
2) Das Dazwischentreten des Erstbereicherten (Strohmannes) hindert den Zugriff auf den Hintermann nicht, soweit der Hintermann auch seinerseits wirklich bereichert ist.
3) Die Leistung des Hintermannes befreit den Strohmann, und die Leistung des Strohmannes befreit den Hintermann. Dabei wird auch eine Leistung des Hintermannes an den Strohmann berücksichtigt, wenn sie in der Voraussetzung der Weiterführung an den eigentlichen Entreicherten erfolgt ist.
4) Doch haftet der Hintermann überhaupt nur dann, wenn die Herausgabe der Bereicherung nicht bei dem Strohmann zu erlangen ist.

Besonders ausführlich wendet sich endlich Enneccerus[11]) gegen das Erfordernis der unmittelbaren Vermögensverschiebung in der Bereicherungslehre, das nicht nur aus dem Gesetz nicht zu begründen sei, sondern dessen weiter Fassung direkt widerspreche. Aus dem Wortlaut, daß der Vorteil des Beklagten „auf Kosten“ des Geschädigten erlangt sein müsse, gehe nur hervor, daß die Bereicherung eben den andern etwas gekostet haben müsse, es sei also lediglich Kausalzusammenhang erforderlich; der sei aber schon vorhanden, wenn derselbe Vorgang, der die Bereicherung des einen bewirke, den Nachteil des andern verursache. Enneccerus mißversteht freilich auch das Erfordernis der Unmittelbarkeit im Sinne „direkter“ Vermögensverschiebung, also der Identität der die Bereicherung vemittelnden Personen mit Kläger und Beklagten. So kommt es, daß er eine Reihe von Beispielen gibt, in denen nach der oben gegebenen Be-

11) § 441 II,4.—4./5. Aufl. S. 566 — 30. Aufl. (1928); der in der 31. Aufl. von H. Lehmann vertretene Standpunkt wurde oben besonders aufgeführt.

griffsbestimmung „indirekte Bereicherung" vorliegt, und Enneccerus sich auf in Wahrheit unstreitigem Gebiet befindet.[12])

Hat z. B. A, um den B zu beschenken oder in dem Glauben, ihm dazu verpflichtet zu sein, eine Schuld des B an X bezahlt, und kommt dann die Schenkung wegen Weigerung des B nicht zustande, bzw. bestand A's vermeintliche Verpflichtung, B's Schulden zu bezahlen, nicht, so ist dies ein Fall indirekter Bereicherung in obigem Sinne: Soweit die Identität der Forderung des X an B (etwa aus den Umständen der Zahlung) feststand, hat A die Forderung des X an B zum Erlöschen gebracht; es ist ein Fall des „wirksamen Getroffenwerdens von fremder Schuld" (Jung). A hat durch seine Zahlung an X sich eines Wertes entäußert, der unmittelbar in das Vermögen des B floß, indem dort ein gleiches Passivum getilgt wurde[13]).

Hat B eine Sache des A an den gutgläubigen X verkauft, so ist die Wertbewegung zwischen A und B eine unmittelbare; B hat sich den Wert der fremden Sache einverleibt, indem er darüber verfügte. Die Bereicherung ist nach v. Mayrs Begriffsbestimmung auch hier „indirekt" durch das Tätigwerden (Zahlung) des X vermittelt.

Auch wenn A als vermeintlicher Schuldner des B seinen Schuldner X angewiesen hat, an den Gläubiger des B (Y) zu zahlen, liegt eine indirekte Bereicherung mit unmittelbarer Wertbewegung vor. (Fall des Getroffenwerdens von fremder Schuld, s. o., unter Aufgabe eines eigenen Aktivums).

Wird eine Sache des A mit dem Grundstück des B durch Handlung des X, der weder zu A noch zu B in irgendwelchen rechtlichen Beziehungen steht, untrennbar verbunden, so steht A gemäß § 951 BGB eine condictio gegen B zu, der durch die Handlung des X „indirekt" auf Kosten des A bereichert wurde (vgl. RG 51 S. 81 und Gruchot 47 S. 940).

Trotz dieses irrtümlichen Gleichsetzens der Fälle „indirekter" Bereicherung mit denen der „mittelbaren", ergibt sich Enneccerus' Stellung zum Erfordernis der Unmittelbarkeit aus zwei weiteren von ihm herangezogenen Fällen.

A. Dem einen (Anm. 18 zu § 441 S. 632) liegt eine Entscheidung des OLG Dresden zugrunde, der Enneccerus Unbilligkeit vorwirft und in der er trotz der Mittelbarkeit der Vermögensverschiebung der Klage stattgeben möchte.

B. Außerdem möchte Enneccerus auch eine condictio im Falle der mittelbaren Vermögensverschiebung geben, wenn sowohl bei der Bewegung des Wertes vom Kläger zum Mittler, als auch vom Mittler zum Beklagten die causa mangelte (§ 441, 4b a. E. und Anm. 23): B hat mit dem Gelde des A, das er in entschuldbarem Irrtum für eigenes hielt, seine vermeintliche Schuld an X bezahlt.

---

12) In den folgenden Beispielen, die fast wörtlich von Enneccerus übernommen sind, ist einheitlich A als der Entreicherte, B als der Beklagte, X als der Dritte aufgefaßt.

13) Wieweit daneben A etwa wahlweise, oder nach vorheriger Anfechtung von X kondizieren kann, interessiert hier nicht (vgl. zu dem Gesagten Jung, Festschrift für das RG S. 160/61, Stammlers Encykl. S. 760 und Lehmann Schuldv. § 218 III, 1b ; vgl. auch RG 60 S. 24 ff. und dazu Jung in Ihr. Jahrb. 70 S. 208 ff. (Postanweisungsfall).

Auch Enneccerus argumentiert mit den §§ 816 I,2 und 822. § 816 I,2 gebe dem A, wenn X seine Sache an B verschenkt habe, einen Bereicherungsanspruch gegen B. Der Grundgedanke sei der, daß der lukrative Erwerb des B nicht stark genug sei, um auf Kosten des geschädigten A aufrecht erhalten werden zu können. Umsomehr, so folgert Enneccerus, muß B einer condictio des A ausgesetzt sein, wenn sein Erwerb von X grundlos ist.

Eng an Enneccerus schließt sich Gérota an, dem allerdings Enneccerus' Formulierung, nach der aus den Worten „auf Kosten" lediglich ein Kausalzusammenhang zwischen der Schädigung des Klägers und der Bereicherung des Beklagten zu erfordern sei, ein wenig zu weit erscheint. Nach einer vorzüglichen Darstellung der Auffassung von Schrifttum und Praxis des bürgerlichen Rechts in unserer Frage schließt er damit, daß das von Gierke aufgestellte Erfordernis „unmittelbaren Kausalzusammenhanges" die rechte Mittellösung darstellen dürfte.[14])

Aus ihrer Natur heraus müssen nach Gérota sowohl der Bereicherungsanspruch des französischen als auch des deutschen bürgerlichen Rechts weit ausgelegt werden. Allerdings sei zu befürchten, daß bei Berücksichtigung nur des Kausalzusammenhanges zwischen Bereicherung und Schaden des Klägers Rechte des Dritten geschmälert würden. Hier sei aber die Gefahr durch eine strenge Abgrenzung des Kriteriums des rechtlichen Grundes (du juste titre et de la juste cause) zu bannen (S. 100).

Auch Cosak[15]) steht im Gegensatz zur herrschenden Lehre, wenn er sagt, es müsse der Vermögensvermehrung auf der einen Seite eine Benachteiligung auf der anderen gegenüberstehen, und somit der Erwerb „auf Kosten" des Geschädigten stattgefunden haben. Ob der Erwerb unmittelbar oder mittelbar aus dem Vermögen des Geschädigten stamme, sei gleichgültig. Als Beispiel gibt Cosack den Fall, daß ein Kommissionär auf irrtümlich falsche Anweisung des Kommittenten hin an einen Dritten leistet. Hier sei der Dritte auf Kosten des Kommittenten bereichert. Eine nähere Begründung seiner Ansicht gibt Cosack allerdings nicht.[16])

Schließlich sei noch Nebenzahl unter den Gegnern der herrschenden Auffassung genannt. Die 1930 erschienene Schrift analysiert ausführlich die sämtlichen bisher hier aufgeführten Begründungen mit dem schließlichen Ergebnis (S. 61/62), daß „dank dem Janus-Gesicht des Bereicherungsanspruchs sowohl die herrschende als auch die erweiternde Auf-

---

14) Vgl. S. 99 Anm. 48 „Une thèse qui tient le milieu entre ces deux extrêmes a été soutenue par Gierke. Se rapprochant beaucoup d'Enneccerus, il exige néanmoins un rapport causal direct' immédiat. V. en ce sens RG 97, 65 qui paraît la consacrer.

15) § 167 II, 1, S. 624

16) Die Stellungnahme von Mitteis (8. Auflage des Cosackschen Lehrbuches, Jena 1927) zu unserer Streitfrage ist nicht klar ersichtlich. Er scheint an Cosacks Ansicht festzuhalten, wenn er (§ 233 IV, S. 207) sagt, der Vermögensverlust des Geschädigten brauche mit der Vermögensvermehrung des Beklagten „nicht in unmittelbarem Zusammenhang zu stehen", und im Folgenden bemängelt, daß das RG diesen Gedanken nicht immer streng durchgeführt habe. So wird das Lehrbuch denn auch z. B. von Nebenzahl (S. 24) unter den Gegnern der herrschenden Meinung aufgeführt.
Mitteis steht jedoch offenbar auf dem Boden der herrschenden Lehre, sodaß obiger Hinweis als auf die „indirekte" Bereicherung bezüglich aufzufassen wäre; denn weiter unten (§ 234 II,1) heißt es: „Die Ansprüche des Geschädigten gegen den Bereicherten sind Forderungsrechte, wirken also an und für sich nicht gegen Dritte. So selbst dann, wenn sie auf Herausgabe eines Einzelgegenstandes gehen und der Bereicherte diesen Gegenstand einem Dritten zugewendet hat.

fassung Konstruktionen liefern könnte, die in sich geschlossen seien". Nebenzahl läßt dann einen rein praktischen Gesichtspunkt den Ausschlag geben. Die Lösung, daß dem Kläger nur ein Anspruch gegen den Mittler zu geben sei, der seinerseits wieder von dem Dritten kondizieren könnte, erscheint ihm zu formalistisch und dem besonderen Wesen des Bereicherungsanspruches nicht zu entsprechen, „der eben schon ontologisch keinen Umweg gehen könne, weil ihn im Gegensatz zu anderen Ansprüchen nichts hindere, den geraden Weg zu gehen" (S. 34). So kommt er zu dem Ergebnis, die Tatsache, daß in einem Falle zwei Klagen erforderlich seien, im andern dagegen nur eine, könne unbedenklich „die Rolle des Züngleins an der Waage" übernehmen.

3. Abschnitt.

Eigene Stellungnahme.

I. Gründe juristisch-technischer Art.

a) konstruktive Erwägungen.

§ 5. **Der Ausdruck „auf Kosten" in seiner Bedeutung für die Streitfrage.**

Der Ueberblick über die Stellungnahme der Literatur und Rechtsprechung zur Frage der Wertbewegung hat ergeben, daß im Für und Wider der Meinungen eine große Anzahl von Gründen zusammengetragen worden ist, die man ihrer Natur nach in zwei Gruppen teilen kann: erstens Begründungen juristisch-technischer Art aus Wortlaut und Struktur des Gesetzes und zweitens Begründungen allgemeinen Charakters, die auf das Werden des Gesetzes, auf die Grundgedanken der Bereicherungslehre und schließlich die Billigkeit ganz allgemein Bezug nehmen. In dieser Zweiteilung und Reihenfolge soll im Folgenden auf die einzelnen der vorgetragenen Argumente eingegangen werden. —

> „Der § 812 erklärt denjenigen zur Herausgabe für verpflichtet, der etwas vom Kläger *auf dessen Kosten* ohne rechtlichen Grund erlangt hat. Damit ist zum Ausdruck gebracht, daß der Anspruch grundsätzlich nur dann gegeben ist, wenn die in Frage stehende Vermögensverschiebung sich *unmittelbar* zwischen den Parteien vollzogen hat. Aus der Voraussetzung, daß der eine den Vermögenswert auf Kosten des andern erlangt haben muß, ergibt sich eben das Erfordernis einer unmittelbaren Beziehung zwischen den beiden und die Notwendigkeit der Identität des den Verlust des einen und den Gewinn des andern vermittelnden Umstandes".[1])

Mit diesen oft wiederholten Worten, die inhaltlich gleich von v. Mayr, Oertmann, Staudinger, Planck, Lehmann u. a. vorgetragen werden, hat das RG die Worte „auf dessen Kosten" zum Ausgangspunkt der Streitfrage gemacht. Gegen seine Auffassung, daß in diesen Worten

1) RG in J. W. 08 S. 432, 11 S. 152, RGZ 66 S. 80, 73 S. 173, 92, S. 83 u. a.

schon begrifflich das Erfordernis der Unmittelbarkeit enthalten sei, haben sich Enneccerus, Hedemann, Cosack und andere gewandt. Enneccerus stellt dieser Auslegung zunächst sprachliche Bedenken entgegen: „Die Worte, A hat etwas auf meine Kosten erlangt, sagen nicht as Geringste darüber aus, wie er es erlangt hat, ob direkt oder indirekt oder durch Umweg über ein anderes Vermögen, ob durch mich oder Mittelspersonen irgendwelcher Art“. Das ist richtig; mit Aufstellung dieses Argumentes behauptet das RG lediglich, was es beweisen soll und will (Ewald S. 161), und dabei wird den Worten „auf Kosten“ ein Sinn gegeben, den sie sprachlich einfach nicht haben.[2]) Wenn das Gesetz verlangt, daß der Vorteil des Bereicherten auf Kosten des Geschädigten erlangt ist, so heißt das nur, der Vorteil des einen muß den andern etwas gekostet haben. Es muß also Enneccerus zugestimmt werden, der in diesen Worten des § 812 sprachlich lediglich das Erfordernis des Kausalzusammenhanges ausgedrückt findet.[3]) Die Worte „auf Kosten“ sind für die Richtigkeit der von der herrschenden Lehre geforderten einschränkenden Auslegung des § 812 in ihrer sprachlichen Bedeutung kein Beweis. Tatsächlich ist denn dieses Argument auch von vielen Vertretern der herrschenden Meinung garnicht herangezogen worden. Jung (S. 146) bezeichnet den Ausdruck sogar ausdrücklich als „blankettmäßig“, d. h., die Auslegung kann aus ihm sowohl das eine als das andere herauslesen. Die Verfechter einer erweiternden Anwendung können ihn also mit demselben Recht als Argument heranziehen.

Das RG sieht im Grund genommen in der sprachlichen Bedeutung der Worte „auf Kosten“ wohl auch keine Stütze seiner Auffassung. Seine Betrachtungsweise ist vielmehr folgende rein juristisch-konstruktive: Hat der Kläger an den Mittler einen Gegenstand ohne Rechtsgrund verloren, so geht dieser Gegenstand im Vermögen des Mittlers auf. Der Kläger hat dafür eine condictio gegen den Mittler erworben; diese condictio ist ein persönlicher Anspruch, für dessen Erfüllung der Mittler mit seinem ganzen Vermögen haftet. Eine Weiterübertragung vom Mittler auf den Dritten erfolgt jetzt nicht mehr auf Kosten des Klägers, denn er büßt ja dabei nichts ein: die Kondiktion gegen den Mittler bleibt in seinem Vermögen; § 818 II schreibt ausdrücklich vor, daß für den Fall, daß eine Herausgabe des erlangten Gegenstandes in natura unmöglich geworden ist, der Wert zu ersetzen ist. Die Kondiktion des Klägers gegen den Mittler richtet sich also jetzt auf den Wert des Erlangten. Hat der Mittler das Erlangte an einen Dritten entgeltlich weitergeleitet, so kann der Kläger von ihm demnach das Entgelt, und bei grundloser Weiterleitung den dem Mittler gegen den Dritten entstehenden Bereicherungsanspruch kondizieren. Für den Fall, daß der Mittler das Erlangte dem Dritten unentgeltlich zuwandte, helfen dem Kläger die §§ 816 I,2 und 822, die hier ausnahmsweise einen Anspruch gegen den Dritten gewähren. Erst recht

2) Vgl. dazu z. B. Grimm, Deutsches Wörterbuch, Spalte 1853 zu „Kost“ III,2d: „Der jüngste Sohn wird vom Vater bevorzugt auf Kosten der übrigen Geschwister — zu deren Nachteil, die gleichsam die Kosten davon tragen müssen“ sowie Sanders-Wülfing S. 374 unter „Kost“ II, „auf Kosten einer Person — sodaß sie darunter leidet, davon benachteiligt wird“. Siehe auch Paul unter „Kosten“ 2 (S. 304) Heyne (Deutsches Wörterbuch 1892 Band II Sp. 444) u. a.

3) Ebenso Ewald S. 162. Vgl. auch Hedemann S. 79

geht eine Weiterübertragung vom Mittler auf einen Dritten nicht mehr auf Kosten des Klägers, wenn dieser mit dem Mittler in Vertragsbeziehungen steht. Denn auf seine vertraglichen Ansprüche gegen den Mittler wirkt die Weiterübertragung überhaupt nicht ein, während sie ja immerhin im Falle einer Kondiktion den Herausgabeanspruch in einen Wertersatzanspruch verwandelt.

Diesen Gedankengang entwickelt auch Jung, wenn er zur Auslegung des Begriffes „auf Kosten" auf die ursprüngliche Fassung „aus dem Vermögen" zurückgreift.[4]) Faßt man den Vermögensbegriff so weit auf,[5]), daß unter ihn auch die rechtlich geschützten Anwartschaften und der Besitz einbegriffen sind, so kommt man allerdings unter Anwendung des alten Begriffes „aus dem Vermögen" zu den Ergebnissen, zu denen die Auslegung des „auf Kosten" nach der herrschenden Lehre führen muß.

Wenn Hedemann und Enneccerus demgegenüber bei Anwendung des § 812 BGB es schon genügen lassen wollen, daß die Bereicherung des Dritten im Enderfolg dem Kläger eine Einbuße verursache, so wenden sie sich gegen die soeben entwickelte, juristisch einwandfreie Konstruktion der herrschenden Lehre mit w i r t s c h a f t l i c h e n Gesichtspunkten. Sie sagen, daß es nicht angängig sei, einen Anspruch von seinem tatsächlichen wirtschaftlichen Wert unabhängig lediglich auf seinen rechtlichen Bestand hin zu betrachten. Für den Kläger sei es doch, wirtschaftlich gesehen, eine Einbuße, wenn er z. B. statt eines Herausgabeanspruches einer Sache in natura nur den Anspruch auf den vom Mittler erzielten Schleuderpreis habe; dies noch mehr, wenn der Mittler gar in Konkurs falle, sodaß von dem geringen Wertanspruch eine um noch vieles geringere Konkursquote eingebracht werden könne. Noch weitergehend wollen Crome und mit geringer Abweichung Dernburg den dem Kläger gegen den Mittler zustehenden Vertragsanspruch, obwohl er rechtlich in voller Höhe besteht, wegen seiner tatsächlichen Wertlosigkeit ganz übergehen und dem Kläger eine Kondiktion gegen den Dritten, für den, wirtschaftlich gesehen, abgeschlossen wurde, geben.

Die Worte „auf Kosten" stehen dieser Auslegung, wie gesagt, nicht entgegen. Wohl aber erscheint es bedenklich, in Anwendung des Gesetzes rein wirtschaftlichen Gesichtspunkten vor den logischen den Vorzug zu geben und gewissermaßen eine Treppe zu überspringen, anstatt sie stufenweise hinabzusteigen.

Bei einer schrittweisen Betrachtung der Frage sind verschiedene Möglichkeiten zu berücksichtigen, die im Schrifttum nicht immer streng auseinander gehalten werden.

1) Der Kläger wendet den Bereicherungsgegenstand in Erfüllung eines Vertrages mit dem Mittler diesem zu, und von diesem wandert er auf den Dritten.
2) Der Bereicherungsgegenstand ist grundlos vom Kläger zum Mittler, von diesem durch Rechtsgeschäft zum Beklagten gewandert.
3) Die Uebertragung des Wertes erfolgt sowohl grundlos vom Kläger zum Mittler als auch grundlos vom Mittler zum Beklagten.

---

4) Bereicherungsansprüche S. 146 ff.
5) Entgegen Bolze: Arch. f. Civ. Prax. 78, S. 427

§ 6. Die Zweitbereicherung bei Vorliegen eines gültigen Kausalverhältnisses zwischen Kläger und Mittler.

Wendet der Kläger den Bereicherungsgegenstand dem Mittler in Erfüllung eines Vertrages mit diesem zu, so erwirbt er einen Vertragsanspruch auf Gegenleistung gegen den Mittler, der in seinem rechtlichen Bestande, wie gesagt, von einem Weiterwandern des Bereicherungsgegenstandes unabhängig ist. Rechtlich betrachtet, ist der Kläger also garnicht geschädigt.

Die Verfechter der Mittelbarkeit wollen nun hier dem Kläger über seinen Vertragsgegner hinweg direkte Ansprüche gegen dessen Hinterleute eröffnen aus der wirtschaftlichen Erwägung heraus, daß der Vertragsanspruch zwar rechtlich vollgültig, aber praktisch wertlos sei. Demgegenüber hat Oertmann mit Recht darauf hingewiesen, daß es nicht einzusehen ist, warum der Umstand, daß der Mittler das Erlangte weitergegeben habe, den Kläger besser stellen und ihn den Folgen verfehlter Kreditgewährung entheben solle. Im Schuldrecht gilt der Grundsatz „jus vigilantibus" insofern, als sich eben jeder seinen Kontrahenten ansehen muß; kontrahiert er mit einem vermögenslosen, einem „Strohmann" (Hedemann), so muß er die Folgen seiner Unachtsamkeit tragen. Die Tatsache, daß der Strohmann, wirtschaftlich gesehen, für andere abschließt, kann sein rechtlich selbständiges Handeln nicht aus der Welt schaffen. Ein direkter Rechtszug vom Kläger zum Hintermann würde dabei auch die Belange des Mittlers in unzulässiger Weise überspringen.[1]) Es kann auch ein Bedürfnis zur Schaffung eines solchen Anspruchs nicht eingesehen werden. Entweder stellt sich die Leistung des Klägers an den Mittler als eine „verfehlte Kreditgewährung" dar, dann mag er die Folgen tragen, das entspricht allgemeinem Rechtsgrundsatz, oder aber der Kläger war getäuscht; dann wird meist für den Kläger ein Deliktsanspruch entstehen, der, da der Strohmann in vielen Fällen mit dem Hintermann in bewußtem Zusammenwirken stehen wird, auch gegen den Hintermann gerichtet werden kann. Schrifttum und Praxis haben in Anwendung des § 826 BGB Grundsätze geschaffen[2]), deren Anwendung in vielen[3]) zur

---

1) So Lehmann, S. 688 und Heck § 144 I,5

2) a) Hier ist es unstreitig, daß der Kläger für seinen Schaden einen Anspruch auch gegen den Hintermann hat, obwohl er doch nur mittelbar, d. h. durch Rechtsgeschäft mit dem Mittler, geschädigt wurde (vgl. z. B. Kluckhohn, Civ. Arch. 111 S. 404/5, Planck § 823 Vorbem. 2 und § 826 Anm. 5, Oertmann § 826 Anm. 2a, RGRK Anm. 4, Liszt S. 99, Gierke S. 898 Anm. 58, Dernburg § 393 II,4, Jung, Delikt und Schaden § 5 S. 41 ff. RG 79 S. 55.

b) Ein Verstoß gegen gute Sitten kann auch u. U. schon in einer zur gewissenlosen Leichtfertigkeit gesteigerten Fahrlässigkeit gesehen werden (RG 72,175; 76,319, 90,107 u. a.), während in subjektiver Hinsicht bedingter Vorsatz der Schädigung allgemein als ausreichend angesehen wird.

c) Da eine Prüfung des § 826 und seiner Anwendungsmöglichkeiten zu weit vom gestellten Thema abführen würde, konnte nur anmerkungsweise kurz darauf eingegangen werden. Immerhin erschienen die gegebenen Ausführungen notwendig, gegen Hedemann (S. 78): Der § 826 wird m. E. nur wenige seiner Strohmannsfälle ungedeckt lassen und zwar solche, in denen der Kläger einen direkten Anspruch gegen den Hintermann „nicht verdient".

3) Ganz deutlich u. a. Ewalds Beispiele 13 und 15 (S. 169), Cromes Fall von dem Baumeister, der gelieferte Materialien in das Sondergut seiner Ehefrau einbaut, und, wie gesagt, bei Hedemanns Strohmannsfall; das ultimum refguium des § 826 erscheint hier ausreichend.

Begründung der „Mittelbarkeitslehre" vorgetragenen Fällen einen Anspruch aus § 826 BGB ermöglichen wird. Für eine erweiternde Auslegung des § 812 ist in diesem Falle also weder Raum noch Bedürfnis.

Nur einen kleinen Schritt weiter als Hedemann geht übrigens Müller-Erzbach[4]), auf dessen Lehre allerdings in dieser Arbeit nur ganz kurz einzugehen ist. Auch sein Kampf gilt dunklen Hintermännern. Bei der mittelbaren Stellvertretung, bei der also der Mittler als im eigenen Namen handelnd auftritt, sollen ganz allgemein direkte Beziehungen vom Kläger zum Hintermann geschaffen werden, obwohl der Kläger auch hier nur mit dem Mittler kontrahiert hat. Der Hintermann, „der Interessent", habe dem Mittler Auftrag zum Eingriff in die fremde Vermögenssphäre gegeben, bz. diesen genehmigt (Grundsätze S. 30). Die Haftung des Interessenten sei danach auf den Umfang des Auftrages zu beschränken, der hier die gleiche Bedeutung habe wie die Vollmacht bei der direkten Stellvertretung. Der Interessent (Hintermann) tritt nach dieser Lehre dem Dritten (Kläger) als Vertragsschuldner gegenüber, neben dem der Vermittler (Strohmann) nur akzessorisch, bei vertretbarem Verschulden primär, haftet. Im Verhältnis vom Kläger zum Hintermann ist § 166 BGB analog anzuwenden.

Die von Müller-Erzbach aufgestellten Grundsätze kommen im Wesentlichen darauf hinaus, daß der mittelbare Stellvertreter dem direkten gleichzusetzen wäre, also auch in unserm Falle bei beispielsweiser Nichtigkeit des vom Kläger mit dem Mittler geschlossenen Vertrages die Bereicherungsklage direkt gegen den Hintermann zu richten wäre.

Die Müller-Erzbach'sche Lehre ist als zu radikal allgemein abgelehnt worden.[5]) Man wird mit Hedemann (S. 75/76) allerdings zugeben, daß allein aus dem Schweigen des Gesetzes auf dem Wege des Umkehrschlusses ein unbedingt zwingender Beweis gegen ihre Haltbarkeit nicht erbracht ist. Immerhin hat sie aber doch im geltenden Recht überhaupt keinen Anhalt, und der Gesetzgeber hat auch offenbar trotz der in Einzelfällen sicher darauf hinweisenden Interessenlage eine solche Lösung nicht zulassen wollen.[7]) Auch die Vertreter der „Zweitbereicherung" rücken von dieser Lehre als zu weitgehend ab.[8]) Enneccerus hält ihr entgegen, daß sie überdies keineswegs der Interessenlage oder, was im Grunde dasselbe sei, der Billigkeit entspreche. Das ist richtig, unter den gleichen Gesichtspunkten, unter denen wir auch oben zur Ablehnung der mittelbaren Bereicherung kamen.

---

4) „Die Grundsätze mittelbarer Stellvertretung", sowie in Jhr. Jahrb. 53 S. 331 ff.

5) Mit ausf. Begründung Oertmann Vorbem. 6 vor § 164 S. 599/600 und die dort Zitierten. Oertmann sagt a. a. O., daß eine derartig „schöpferische Jurisprudenz", die die Schärfe unserer Rechtsbegriffe zu Gunsten rechtspolitisch zweifelhafter Gefühlsmomente auflöse, alles andere als ein Fortschritt bedeute.

6) Außer in dem „ohnedies eigenartigen und problematischen (Oertmann) Seeversicherungsrecht".

7) Vgl. Mot. I S. 223/4 . . . „das solchergestalt (in mittelbarer Stellvertretung) vorgenommene Rechtsgeschäft ist ausschließlich ein Rechtsgeschäft des im eigenen Namen Handelnden. Zur Herbeiführung des wirtschaftlichen Erfolges der Vertretung bedarf es eines weiteren Rechtsgeschäfts, durch welches die Wirkung übertragen wird. Einen Uebergang kraft Gesetzes für diese Fälle positiv vorzuschreiben, fehlt es an zureichenden Gründen".

8) Hedemann S. 76 und S. 84 Anm. 1, Ewald S. 175 Anm. 83, Enneccerus Allgem. Teil § 167 I Anm. 2 (S. 450). Zustimmend allerdings Cosack § 110 I und ähnlich Dernburg § 171 V,1

Als Ergebnis ist demnach festzustellen: Im Falle des Bestehens vertraglicher Beziehungen zwischen Kläger und Mittler ist für eine erweiternde Auslegung des § 812 auf Zulässigkeit einer gegen den Dritten zu richtenden Bereicherungsklage weder Raum noch Bedürfnis vorhanden.

§ 7. Die Mittelbarkeit im Falle eines bestehenden Kausalverhältnisses zwischen Mittler und Beklagten.

Die soeben gemachten Ausführungen hatten den Fall betroffen, in dem eine Kausalverbindung zwischen Kläger und Mittler bestand und der Bereicherungsgegenstand vom Mittler auf den Beklagten ohne Rechtsgeschäft gewandert ist. Ewald und Hedemann gehen dabei noch einen kleinen Schritt weiter und wollen den Fall, in dem der Gegenstand vom Mittler zum Hintermann ohne besonderes selbständiges Rechtsgeschäft gewandert ist, ebenso angesehen wissen.

„Ohne besonderes selbständiges Rechtsgeschäft" ist ein Begriff, der einer Erklärung bedarf. Gemeint ist damit ein solches Rechtsgeschäft zwischen Mittler und Hintermann, das den Kausalzusammenhang zwischen der Schädigung des Klägers und der Bereicherung des Mittlers nicht unterbricht, sodaß die Mittelsperson als Zwischenglied einer einheitlichen Kausalkette zwischen Kläger und Beklagten und nicht als Anfangsglied einer neuen Kausalreihe tätig wird. Nun ist anzuerkennen, daß ein zwischen dem Mittler und dem Hintermann getätigtes Geschäft den Kausalzusammenhang zwischen der Schädigung des Klägers und der Bereicherung des Beklagten nicht notwendigerweise unterbrechen muß, daß also das eine von diesen Ereignissen wohl noch generell geeignet sein kann, das andere in konkretem Fall herbeizuführen (Ewald S. 162), zumal wenn man annimmt, daß rechtliche Verknüpfungen dieser Art zwischen Mittler und Hintermann schon vor Eintritt der Schädigung des Klägers vorhanden waren (so Hedemann).

Gierke (S. 1004) will nun allerdings den adäquaten ursächlichen Zusammenhang zur Anwendung des § 812 nicht genügen lassen, sondern stellt vielmehr das Erfordernis eines unmittelbaren Kausalzusammenhanges zwischen Schädigung und Bereicherung auf, wohl im Anschluß daran auch die vielbesprochene Entscheidung RG 97 S. 61 ff.[1]) In diesem Sinne ist allerdings in Hedemanns und Ewalds Fällen der Ursachenzusammenhang nicht gewahrt. Jedoch ist gegen den von Gierke hier eingeführten Ursachenbegriff Folgendes einzuwenden:

Ist schon von erkenntnistheoretischem Standpunkt aus eine Begrenzung des Ursachenbegriffes und die Bestimmung einer einzelnen Bedingung als ursächlich vermittels eines außerkausalen Momentes gewissermaßen eine Vergewaltigung des Ursachenbegriffes, so muß das vollends von einer Theorie gesagt werden, die den Begriff der Unmittelbarkeit in die Ursachenforschung aufnehmen will. Man wird den Begriff

---

1) Enneccerus (und ebenso Gérota) irrt allerdings, wenn er in dieser Entscheidung die Anzeichen einer beginnenden Umstellung in der Auffassung des RG erblickt. In späteren Entscheidungen ist das RG wieder zu seinen früheren Formulierungen zurückgekehrt, ein weiterer Hinweis auf den „unmittelbaren ursächlichen Zusammenhang" findet sich nicht mehr.

„unmittelbarer Kausalzusammenhang" nur so auffassen können, daß eben nur die Bedingung als ursächlich angesehen werden soll, die ohne Dazwischentreten einer causa causata den Erfolg bewirkte (Nebenzahl S. 66). Das entspricht aber in unsern Fällen dem Erfordernis der Identität des die Bereicherung auf der einen und die Schädigung auf der andern Seite bewirkenden Umstandes, kann aber nicht unter dem Namen „Ursachenzusammenhang" angeführt werden, denn von letzteren wird man immer dann erst zu sprechen beginnen, wenn der von Gierke eingeführte Begriff aufhört, wenn eine Verknüpfung mehrerer Bedingungen vorliegt.

Das Erfordernis des Kausalzusammenhanges in § 812 würde also auch in dem Falle eines Rechtsgeschäfts zwischen Mittler und Beklagten einer erweiternden Auslegung und Zulassung der „mittelbaren Bereicherung" nicht entgegenstehen.

Nun kann aber hier die Frage entstehen, ob nicht eine vertragliche Verknüpfung zwischen Mittler und Hintermann einen rechtlichen Grund für dessen Bereicherung gibt; dies ist jedoch zu verneinen. Für die Frage, ob ein vom Hintermann erworbener Gegenstand im Verhältnis zum Kläger ohne rechtlichen Grund erlangt wurde, kann nicht ein Kausalverhältnis zwischen dem Hintermann und dem Mittler entscheidend sein.[2]) Denn dieses Rechtsgeschäft wirkt nur auf das Verhältnis der an ihm Beteiligten ein, schafft aber zwischen Kläger und Beklagten nicht eine obligatorische Unterlage für eine zwischen ihnen stattgehabte Wertbewegung.

Wenn man jedoch in einem solchen Falle, vor die Frage der Anwendbarkeit des § 812 BGB gestellt, auf dessen ursprüngliche Fassung, in der es statt des „auf Kosten" „aus dem Vermögen" hieß (vgl. Jung S. 145 ff.) zurückgeht, so wird es aus diesem Gesichtspunkt klar, daß eine Klage abzuweisen ist. Der Kläger hat den Bereicherungsgegenstand an den Mittler verloren, zu dessen Vermögen jetzt der Bereicherungsgegenstand gehörte; dafür hat der Kläger gegen den Mittler eine Kondiktion erhalten. Eine vertragliche Weiterübertragung des Mittlers an den Beklagten ging nicht mehr aus dem Vermögen des Klägers, sondern dem des Mittlers.

Eine rein wirtschaftliche Betrachtungsweise, die ohne Berücksichtigung dieses Umweges auch hier dem Kläger aus dem Grund einen Bereicherungsanspruch direkt gegen den Hintermann geben will, weil er durch Verwandlung eines Anspruchs auf Sachherausgabe in einen Wertersatzanspruch praktisch meist geschädigt sein wird, zumal wenn der Mittler vermögenslos ist, also als Strohmann vorgeschoben war, muß schweren Bedenken begegnen.

Vor allem vom Standpunkt der Rechtssicherheit: Es müßte notwendigerweise zu Verwirrung und Unklarheit im System führen, wenn der Bereicherungsanspruch nicht nur gegen den Erstbereicherten, sondern auch gegen einen eventuellen Zweit- oder Dritterwerber geltend gemacht werden könnte.[3]) Eine solche Gestaltung des rein obligatorischen Kondik-

---

2) A. M. Enneccerus, § 441, 4b (S. 633). Siehe dagegen Lehmann Schuldverhältnisse § 218 III,2 Anm. 20, S. 686

3) Vgl. Lehmann Schuldverhältnisse S. 688

tionsanspruches dürfte sicher nicht im Sinne einer Rechtsordnung liegen, die selbst den viel stärkeren dinglichen Vindikationsanspruch bei freiwilliger Weggabe auf den Empfänger beschränkt unter ausdrücklicher Anerkennung des Grundsatzes „Hand wahre Hand“ (vgl. §§ 932—34 BGB).

Damit ist ein zweiter gewichtiger Grund bereits angedeutet, die rein obligatorische Natur des Bereicherungsanspruches, die sich unfehlbar aus seiner Stellung im Schuldrecht sowie seiner gesamten systematischen Bedeutung ergibt und ernsthaft ja auch von keinem der Gegner der Unmittelbarkeitslehre bestritten wird. Der einmal entstandene Bereicherungsanspruch ist persönlicher Natur und kann nur nach den Grundsätzen des allgemeinen Schuldrechts übertragen werden. Wie aber ist mit dieser systematischen Stellung und rechtlichen Natur des Bereicherungsanspruches Hedemanns Lehre vereinbar, der (S. 79) sagt, die Person des Wirtes müsse hinter dem Gegenstand des Bereicherungsanspruches zurücktreten und derjenige, der das Bereicherungsobjekt habe, „sei ohne weiteres passiv legitimiert?“ Das Gewicht der Tatsache, daß diese Auffassung mit der Rechtsnatur des Bereicherungsanspruches unvereinbar ist, kann auch[4]) durch die Erwägung nicht gemildert werden, daß der Bereicherungsanspruch bei der fortschreitenden Zersetzung des besonderen Teiles unseres Obligationenrechtes aus diesem vermutlich eines Tages ausscheiden müsse und, wie schon im schweizerischen Civilgesetzbuch, in dessen allgemeinen Teil rücken werde, ja, daß „eine noch weitere Verallgemeinerung wenigstens seiner Haftungsregeln denkbar wäre.“ Diese rein theoretisierende Erwägung kann eine rein sachlich beziehende Auslegung eines im besonderen Teil des Schuldrechts stehenden Anspruches nicht rechtfertigen und beweist abgesehen davon de lege lata überhaupt nichts. Nur vom Standpunkt des augenblicklich geltenden Rechtes und dessen systematischer Gliederung aber kann unsere Frage untersucht und geklärt werden. Hedemann selbst hat, das stellt auch Nebenzahl a. a. O. fest, im Grunde nicht den Bereicherungsgegenstand, sondern den Bereicherungs w e r t gemeint. Immerhin steht seine Auffassung[5]) mit der Rechtsnatur des Bereicherungsanspruches als rein persönliches Forderungsrecht nicht im Einklang. Die persönliche Natur des Bereicherungsanspruches ergibt sich auch durch Umkehrschluß aus § 818 II, der ausdrücklich bestimmt, daß der Empfänger, wenn ihm die Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich sei oder er aus anderen Gründen zur Herausgabe außerstande sei, den Wert zu ersetzen habe; also nur der Empfänger hat etwas zu leisten, nämlich primär den Bereicherungsgegenstand selbst, und, wenn er das nicht kann, den Wert. Dem Bereicherungsobjekt soll gerade n i ch t gefolgt werden. Kann von dem Empfänger persönlich die Herausgabe nicht erzielt werden, so soll nicht ein Dritter, der jetzt den Gegen-

---

4) Entgegen Nebenzahl S. 27 Anm. 44.
5) Sowie die ähnliche Cromes (vgl. dort S. 998 „Es handelt sich nicht um bloße Voraussetzungen bei Veräußerung des Gegenstandes, sondern die reell fortwirkende Tatsache, daß der Gegenstand sich ohne rechtfertigenden Akt auf Kosten des Veräußerers im Vermögen eines Dritten befinde“. Vgl. auch Ewald S. 163/64, Fischer in Festschrift für Zitelmann S. 16 Anm. 21; nach ihm sind im Bereicherungsrecht alle Kausalbeziehungen s a ch l i ch, nicht persönlich gedacht.

stand hat, sondern weiterhin der Empfänger persönlich nunmehr auf den Wert in Anspruch genommen werden.[6])

Ein dritter schwerwiegender Gesichtspunkt ist die Frage der Haftung, die zum Schluß noch gegen die von Hedemann und Ewald vorgeschlagene Lösung vorgebracht werden soll. Da § 822 für den von ihm ausdrücklich vorgesehenen Fall mittelbarer Bereicherung die Haftungsfrage in einem billigen Sinne löst, während § 812, erweiternd ausgelegt, diese völlig offen lassen würde und seine Anwendung eine dem Gedanken des § 822 widersprechende Regelung herbeiführen würde, kann man aus dieser Tatsache wohl mit ziemlicher Sicherheit darauf schließen, daß der Gesetzgeber mit § 812 nur unmittelbare Vermögensverschiebungen treffen wollte. Der von Oertmann aufgeworfene Gesichtspunkt der Haftung ist ein schwerwiegendes Argument für die herrschende Meinung, das von den Gegnern nicht ausgeräumt worden ist.

Somit ist also auch im Falle eines zwischen Mittler und Hintermann bestehenden gültigen Rechtsverhältnisses ein Anspruch des Klägers gegen den Zweitbereicherten aus § 812 abzulehnen.

§ 8. **Die Mittelbarkeit im Falle des Doppelmangels einer** causa.

Eine dritte Möglichkeit ist die, daß die Bereicherung des Beklagten durch zwei hintereinander sine causa sich vollziehende Erwerbsvorgänge vermittelt ist, der Bereicherungsgegenstand also zunächst grundlos vom Kläger zum Mittler, und dann abermals grundlos vom Mittler zum Beklagten gewandert ist.

Als Beispiel möge der von Enneccerus konstruierte Fall dienen: Der Mittler hat mit dem Gelde des Klägers, das er in entschuldbarem Irrtum für eigenes hielt, seine vermeintliche Schuld an den Beklagten bezahlt.[1])

Auch in diesem Falle muß eine schrittweise logische Untersuchung feststellen, daß zunächst der Mittler über das Geld des Klägers wirksam verfügt hat. Aus diesem Tatbestand ist dem Kläger gegen den Mittler ein Bereicherungsanspruch auf Herausgabe des Erlangten entstanden (§ 816 I BGB). Auf einem zweiten rechtlich selbständigen Tatbestand beruht die Bereicherung des Hintermannes, und zwar dem Mittler gegenüber: Der Mittler hat an ihn eine Nichtschuld bezahlt; demnach hat der Mittler gegen den Beklagten einen Anspruch aus § 812 BGB.

Die Bereicherung des Beklagten ist also auch hier wieder nicht auf Kosten (= aus dem Vermögen) des Klägers erfolgt, sondern auf

---

6) Nebenzahl (S. 31 Anm. 2) stellt zutreffend fest, daß der Wortlaut des § 812 immerhin zu Mißverständnissen Anlaß geben könnte. Die Fassung „ist ihm zur Herausgabe verpflichtet" klingt recht ähnlich dem § 985: „Der Eigentümer kann von dem Besitzer die Herausgabe verlangen". Jedoch will der Gesetzgeber, wie das ganze Wesen und die systematische Bedeutung des Bereicherungsanspruchs sowie Wortlaut und Inhalt des § 818 deutlich ergeben, natürlich nicht das erlangte „Etwas" körperlich, sondern allein die dadurch hervorgerufene Bereicherung treffen.

1) Enneccerus § 441 b und Anm. 20 dazu; einen Fall dieser Art enthält auch RG 66, 77: eine Stadtgemeinde hat Krankenkassenbeiträge für ihre Beamten bezahlt und diesen die entsprechenden gesetzlich zulässigen Abzüge von ihrem Gehalt gemacht. Als sich später herausstellte, daß eine Versicherungspflicht für die Beamten garnicht bestand, verneinte das RG einen Anspruch der Beamten direkt gegen die Kasse aus § 812.

Kosten des Mittlers. Einer Klage des Erstentreicherten gegen den Zweitbereicherten steht also wiederum der Vermögensumweg, die Mittelbarkeit der Bereicherung entgegen.

Nun liegt allerdings gerade in dem vorliegenden, von Enneccerus stammenden Beispiel eine besondere Schwierigkeit insofern, als hier trotz des Vermögensumweges scheinbar ein und derselbe einheitliche Vorgang die Bereicherung des Beklagten und die Entreicherung des Klägers bewirkt hat.[2]) Soweit also die h. M. sich zur Gewährung des Bereicherungsanspruchs allein des von Gierke aufgestellten Erfordernisses „unmittelbaren Kausalzusammenhanges" bedient (z. B. RG 97,65), müßte sie also hier einen Anspruch gewähren[3]). Insofern hätten dann auch Enneccerus, bezw. Gérota recht, wenn sie in Gierkes Auffassung eine Vermittlung zwischen den Lehrmeinungen sehen. Allein, daß eine solche Auffassung die Meinung Gierkes mißverstehen würde, ergibt sich aus dessen Stellungnahme[4]) zu diesem Fall; Gierke lehnt eine Kondiktion direkt vom Kläger zum Hintermann ab. Das ist keine Inkonsequenz; denn der Vorgang, der die Bereicherung des Beklagten und die Schädigung des Klägers herbeiführte, war zwar tatsächlich einheitlich, enthielt aber rechtlich ein Doppeltes: Einmal die Bereicherung des Mittlers dem Kläger gegenüber durch rechtswirksames Verfügen über dessen Geld, und zweitens die Bereicherung des Beklagten dem Mittler gegenüber durch Zahlung einer nichtbestehenden Schuld des Mittlers an den Beklagten. Rechtlich gesehen liegen also zwei Akte vor, die die Bereicherung des Beklagten gegenüber der Schädigung des Klägers bewirkten.

Auch in dem hier vorliegenden Falle möchten nun die Vertreter der Mittelbarkeitslehre einen direkten Rechtszug vom Kläger zum Hintermann eröffnen, der diesem eine Klage gegen den letzteren aus § 812 BGB gewähren würde.

Enneccerus begründet das, abgesehen von den bereits vorgetragenen allgemeinen Gesichtspunkten der sprachlichen Bedeutung des „auf Kosten" in § 812 und der noch weiter unten (§ 9 der Arbeit) auszuführenden interpretativen Analogie aus § 816, damit, daß er sagt, der Mittler könne nicht kondizieren, da der Beklagte nicht auf seine, sondern auf des Klägers Kosten bereichert sei, und der Kläger habe gegen den Mittler

---

2) Der gleiche Vorgang nämlich, die rechtswirksame Verfügung des Mittlers über das fremde Geld, schädigte den Kläger und bereicherte den Beklagten, der vermöge seines guten Glaubens Eigentum erwarb.

3) So in der Tat bezüglich obigen Falles Bartsch, S. 28 unter Bezugnahme auf das v. Mayr S. 128 gegebene Beispiel. Man könnte auch anders konstruieren, um diesen Bedenken auszuweichen: Nimmt man nämlich die Bereicherung des Mittlers als schon mit der Erlangung des Besitzes abgeschlossen an, so wäre der Bereicherungsanspruch des Klägers gegen den Mittler eine condictio possessionis, deren Entstehung gegenüber die Weiterübertragung auf den Beklagten ein ganz neuer Akt wäre; jedoch erscheint eine solche Konstruktion sehr gewunden. Wie im Text konstruiert auch Lehmann Schuldverhältnisse Anm. 17 und 24 zu § 218.

4) S. 1005 Anm. 41 am Ende.

Immerhin zeigt die obige Konstruktion, die, wie Bartsch a. a. O., vom Standpunkt der h. M. aus hier zu einem direkten Anspruch des Klägers gegen den Hintermann kommt, daß die von Gierke gewählte Definition des „unmittelbaren Kausalzusammenhanges" nicht zur genauen Abgrenzung der unmittelbaren Bereicherung ausreicht. Maßgebend ist vielmehr allein der Vermögensumweg, auf den auch die Vertreter der h. M. zur Vermeidung von Mißverständnissen mehr Gewicht legen sollten. Das RG ist, wie bereits erwähnt, in späteren Entscheidungen wieder zu anderen Begriffsbestimmungen zurückgekehrt.

keinen Anspruch, weil dieser in anbetracht dessen, daß seine Schuld nur eine vermeintliche war, weder bereichert sei, noch ein Delikt begangen habe.

Demgegenüber ist folgendes einzuwenden: Der Kläger hat gegen den Mittler wohl einen Anspruch, und zwar gemäß § 816 Abs. 1 Satz 1 auf das durch die wirksame Verfügung Erlangte. Der Mittler hat aber erlangt eine condictio indebiti durch Zahlung einer Nichtschuld an den fortgegebenen Geld ja lediglich Besitz verloren —, so verwandelt sich diese Mittler zustehende condictio possessionis — der Mittler hatte an dem fortgegebenen Geld ja lediglich Besitz verloren — so verwandelt sich diese wegen des gutgläubigen Eigentumserwerbes des Beklagten in einen Anspruch auf Rückübertragung des Eigentums auf Grund des § 818 I BGB, denn der Beklagte hat das Eigentum auf Grund des erlangten Rechtes, des Besitzes, erworben.

Der Gewährung eines direkten Anspruches vom Kläger zum Hintermann steht auch in diesem Falle wieder die rein obligatorische persönliche Natur des Bereicherungsanspruches entgegen. Es soll daher hier nur auf die im vorigen Paragraphen bereits gemachten Ausführungen verwiesen werden. Die Natur des Bereicherungsanspruches als persönliches Forderungsrecht läßt dessen Uebertragung nur nach den Regeln des allgemeinen Schuldrechtes zu. Der Kläger muß sich also die dem Mittler gegen den Hintermann zustehende Kondiktion abtreten lassen und nötigenfalls auf Abtretung klagen. Daß dann eventuell zwei Klagen notwendig sind, ist gewiß ein lästiger Umweg und erscheint formalistisch. Diese Erkenntnis berechtigt aber nicht zur Ueberspringung des Mittelsmannes bzw. zur Annahme eines Ueberganges von Ansprüchen ohne ausdrückliche gesetzliche oder rechtsgeschäftliche Zession.[5])

Zudem würde eine solche direkte Klage gegen den Hintermann die Belange des Mittlers gänzlich unberücksichtigt lassen.[6]) Lehmann zieht hier als Beispiel den Fall heran, daß A eine geschuldete Summe an den Geisteskranken B gezahlt und dieser eine gleiche Summe an C verliehen habe. Ein direkter Anspruch des A gegen C schneide hier dem Vormund des B die Möglichkeit ab, die Identität des Geldes zu bestreiten und nachzuweisen, daß B das von A empfangene Geld verbraucht und dem C eigenes Geld geliehen habe. Gewiß wird der Mittler nur in Einzelfällen schwerwiegende selbständige Interessen haben, immerhin aber darf man angesichts dieser Möglichkeit nicht eine Lösung wählen, die seine Person völlig überspringt.

Nebenzahl weist endlich darauf hin, daß bei der von der herrschenden Ansicht vertretenen Auffassung, die dem Mittler gegen den Beklagten zustehende Kondiktion bei einem Konkurse des Mittlers mit in die Konkursmasse fallen müsse, sodaß im Enderfolg der Kläger nur eine Quote von diesem Anspruch erhalte. Er erklärt es für sinnlos, einen Gegenstand, der dem rechtlichen Grund nach nicht in ein Vermögen, z. B. in eine Konkursmasse, gehöre, und diesem bereits den Tatsachen nach entschlüpft

---

5) Gegen Nebenzahl S. 61
6) Vgl. Lehmann Schuldverhältnisse S. 688 und Heck § 144 I 5

sei, „gewaltsam in dieses wieder hineinpressen zu wollen, um es dann nur verkürzt an den Berechtigten weiterleiten zu können".

Dem ist entgegenzuhalten, daß dies das rechtliche Schicksal aller obligatorischen Ansprüche ist. Es ist nicht einzusehen und von den Gegnern nicht dargetan, warum gerade hier der Bereicherungsanspruch einer Sonderregelung unterliegen sollte. Das Gesetz gibt dafür jedenfalls keinen Anhalt. Lehmann weist darauf hin, daß man die Vorschrift des § 392 II HGB, nach dem Forderungen aus einem Geschäft, das der Kommissionär abgeschlossen hat, im Verhältnis zwischen Kommittenten und Kommissionär oder dessen Gläubigern auch ohne Abtretung als Forderungen des Komittenten gelten sollen, als Spezialvorschrift anzusehen habe, die einer analogen Anwendung nicht fähig sei. Der Sonderfall des Kommissionsgeschäftes hat auch tatsächlich mit dem hier zur Erörterung stehenden Fall keine Verwandtschaft mehr. Eine Bestimmung, die dort ihre volle Berechtigung haben mag, würde hier zu Konsequenzen führen, die unbillig (so Ueberspringen der Mittlerinteressen) und mit den Grundregeln des Schuldrechts unvereinbar sind.

Eine überblickende Betrachtung zeigt also, daß ein Kriterium für die „Mittelbarkeit" weder ein Kausalverhältnis zwischen Kläger und Mittler noch zwischen Mittler und Beklagtem — dies erweist der letzte Fall des doppelten Rechtsgrundmangels — sein kann, sondern allein der Vermögensumweg. Wandert ein Bereicherungsobjekt zunächst vom Kläger in ein drittes Vermögen und erst aus diesem in das des Beklagten, so ist ein Anspruch aus § 812 BGB abzuweisen, § 812 verlangt unmittelbare Vermögensverschiebung zwischen Kläger und Beklagtem.

b) Begründungen aus Aufbau und Struktur des Gesetzes.

§ 9. **Die §§ 816 I 2 und 822 in ihrer Bedeutung für die Streitfrage.**

Einen weiteren Anhalt sieht die herrschende Lehre in den §§ 816 I 2 und 822 BGB, die als besondere Ausnahmen vom Prinzip der Unmittelbarkeit erkennen ließen, daß der Gesetzgeber eben in allen anderen Fällen nur eine unmittelbare Vermögensverschiebung zulassen wollte.[1])

Es muß zunächst untersucht werden, in welchem Punkte eigentlich die §§ 816 I 2 und 822 von der Regel abweichen und worin im Vergleich beider zueinander ihre Gleichwertigkeit, worin ihre Abweichung besteht. Von Mayr (§ 35) stellt fest, daß beide Gesetzesbestimmungen Ausnahmen von dem Grundsatz der Unmittelbarkeit enthielten, jedoch hätten sie einen grundsätzlichen Unterschied untereinander: während in § 822 der bereits gegen den Mittler begründete Bereicherungsanspruch durch den unentgeltlichen Erwerb nur aus seiner Richtung abgelenkt würde und auf den Dritten überspringe, werde in § 816 I 2 der Bereicherungsanspruch von vornherein und unmittelbar gegenüber dem unentgeltlich Erwerbenden

1) RG i. J. W. 08 S. 432, Warn. Rspr. 1917 Nr. 16, RGZ 66,80; 92,82; 94,192, 99,166. RGRK S. 499, Staudinger Vorbem. 4 vor § 812, v. Mayr S. 328, Gierke S. 1004, Goldmann-Lilienthal § 224 Anm. 3

wirksam. § 822 gewähre eine actio in rem scripta, während § 816 nur eine actio in personam sei.

Bezüglich des § 816 konstruiert, ähnlich wie v. Mayr, Freund (§ 6), indem er ausführt, die Bereicherung vollziehe sich nicht in dem Sinne durch eine Mittelsperson, daß diese selbst bereichert zwischen Kläger und Beklagten trete. Ein solcher mittelbarer Uebergang, bei dem nach § 822 arg. e contr. die Bereicherungsklage ausgeschlossen erscheine, liege bei § 816 nicht vor.[2])

Nun ist v. Mayr allerdings zuzugeben, daß das zusammenfassende Kriterium der von § 816 gewährten Ansprüche nicht das der „mittelbaren", sondern das der „indirekten" Bereicherung ist; aller, jedoch bis auf einen, nämlich den der wirksamen unentgeltlichen Verfügung, § 816 I Satz 2. Dies ist ein echter Fall mittelbarer Bereicherung. Auch im Falle des § 816 I 2 hatte zunächst eine Kondiktion des Beschädigten gegen den Mittler, den Verfügenden, bestanden, nämlich eine condictio des Besitzes; diese Kondiktion ist aber durch den Besitzübergang vom Verfügenden zum Dritten erloschen (§ 818 III). Da die Verfügung unentgeltlich war, konnte auch kein Werterſatzanspruch entstehen. Weil nun dies Erlöschen der Besitzeskondiktion gegen den Mittler begrifflich Voraussetzung des Tatbestandes des § 816 I Satz 2 ist — ohne Besitzübergang würde der Dritte regelmäßig kein Eigentum erwerben, § 929, 933 BGB —, so brauchte der Gesetzgeber hier ihren Untergang nicht ausdrücklich zur Voraussetzung der Anspruchsentstehung gegen den Dritten zu erklären, aber auch ohne ausdrücklichen Ausspruch ist ihr Erlöschen eben tatsächliche Vorbedingung. Insofern erscheint die Unterscheidung v. Mayrs zwischen § 816 I Satz 2 und § 822 also unzutreffend. In beiden Fällen wird eine gegen den Mittler zunächst entstandene Kondiktion auf einen Dritten abgelenkt. Beide Paragraphen enthalten actiones in rem scriptae. Der Unterschied zwischen § 822 und 816 I 2 ist also nur der, daß in § 822 eine der erloschenen gleichartige Kondiktion gegen den Zweit- oder unter Umständen Dritt- bzw. Vierterwerber gerichtet werden kann, während § 816 I Satz 2 nur den durch die Verfügung unmittelbar rechtlich Bevorteilten dem Bereicherungsanspruch aussetzt und außerdem sich hier die ursprünglich gegen den Mittler begründete condictio possessionis in einen Anspruch auf Rückübertragung des Eigentums verwandelt.

Die §§ 816 I S. 2 und 822 sind also beide gleichwertig Ausnahmen vom Grundsatz der Unmittelbarkeit, indem sie beide trotz einer zwar entstandenen, wenn auch wegen Fortfalls der Bereicherung wieder erloschenen Kondiktion gegen den Mittler eine solche gegen den Dritten geben, obwohl dieser in beiden Fällen erst aus dem Vermögen des Mittlers bereichert wurde. Beide Gesetzesbestimmungen geben also einen Bereicherungsanspruch trotz vorliegenden Vermögensumwegs.[3])

2) Vgl. RGZ 73 S. 177, in dem auch nur § 822 als Ausnahme angeführt ist. Auch Kohler S. 467 nennt § 816 „einen Fall unmittelbarer Ausgleichung".

3) Vgl. Jung in Festschr. für das RG S. 154/55:
„Die Bestimmung des § 822, wonach die unentgeltlich weitergegebene Bereicherung von einem Dritten herausverlangt werden kann und die entsprechende Bestimmung über die unentgeltlich vorgenommene wirksame Verfügung (§ 816 I 2) sind allerdings unzweifelhaft Ausnahmen; nicht aber die Bestimmung des § 816 I 1 und 816 II.

Die herrschende Meinung folgert nun so: Die Bestimmungen des § 816 I 2 und 822 geben einen Bereicherungsanspruch in Spezialfällen, in denen ein Vermögensumweg des Bereicherungsobjektes vorliegt. Würde dieser Vermögensumweg auch nach dem allgemeinen Anspruch des § 812 zulässig sein, so wären die Ausnahmebestimmungen überflüssig, ja, enthielten sogar eine schwer zu rechtfertigende Einschränkung für die von ihnen betroffenen Spezialfälle (Gierke). Somit ergibt sich der Umkehrschluß aus §§ 812 I 2 und 822: In der Regel gibt der Gesetzgeber einen Bereicherungsanspruch nur bei vorliegender unmittelbarer Vermögensverschiebung.

Hedemann begegnet dieser Deduktion[4]), indem er dem argumentum e contrario die Analogie entgegensetzt. Die fraglichen Bestimmungen träfen einen rechtlich begründeten, unentgeltlichen Erwerb des Zweitbereicherten. Man müsse sie also entsprechend auf den überhaupt grundlosen anwenden. Auf das gleiche Moment, die Kausalbeziehung zwischen Mittler und Beklagten, stützt Enneccerus[5]) eine nicht erweiternde, sondern auslegende Analogie zu der gleichen Bestimmung: Die §§ 816 I 2 und 822 setzten einen Zweiterwerber einer Kondiktion des Entreicherten aus, obwohl der Beklagte mit Rechtsgrund, nämlich auf Grund des zwischen dem Mittler und ihm bestehenden Schenkungsvertrages bereichert sei. Grundgedanke sei der, „daß der lukrative Erwerb nicht stark genug sei, um auf Kosten des dritten grundlos Geschädigten aufrecht erhalten zu bleiben." Um vieles schwächer als der lukrative Erwerb ist aber der grundlose. Wird nun schon der unentgeltliche Empfang eines Dritten einer Kondiktion ausgesetzt, folgert Enneccerus, so ist es klar, daß ein grundloser Erwerb des Dritten ihr sowieso untersteht.[6])

Die Deduktionen Hedemanns und Enneccerus' gehen von einer unzutreffenden Auffassung der Ausnahmenatur der § 816 I 2 und 822 aus und vermögen infolgedessen die Beweiskraft des von Gierke bezw. dem RG aus denselben Bestimmungen gezogenen Schlusses nicht zu erschüttern. Freilich erscheinen bei der von ihnen vertretenen Auffassung die §§ 816 I 2 und 822 trotz der Annahme einer allgemeinen Zulässigkeit einer Klage aus mittelbarer Bereicherung nicht überflüssig. Es ist aber nicht angängig, zur Entscheidung der Frage, ob der Beklagte dem Kläger gegenüber ohne Rechtsgrund bereichert ist, ein zwischen dem Beklagten und einem Dritten, dem Mittler, bestehendes Kausalverhältnis heranzuziehen. Man darf den Rechtsgrund vielmehr nur in den Beziehungen eben des Klägers zum Beklagten suchen. Fehlt es in den Beziehungen der beiden bestimmten Beteiligten an einer rechtlichen Grundlage, einer obligatorischen Unterlage, für die Vermögensverschiebung[7]), dann ist diese Verschiebung ohne Rechtsgrund erfolgt. Das ist aber hier der Fall; in den besonderen, obligatorischen Beziehungen

4) ähnlich Ewald S. 163 Anm. 59
5) § 441 II 4b und e, S. 634
6) Vgl. auch v. Tuhr Allgem. Teil, S. 142
7) Obligatorisch nicht in dem Sinne, daß ein Anspruch auf Leistung bestehen müsse; unter „Obligation" ist vielmehr ein Verhältnis zwischen den Personen verstanden im Sinne „rechtlicher Sonderverbindung unter Privaten zu bestimmtem sozialen Zusammenwirken" (Definition von Stammler, Allgem. Teil des Rechts der Schuldv. 2. Kapitel S. 8. Vgl. dazu Jung Bereicherungsansprüche, insbes. S. 65 und S. 127/28).

der beiden bestimmten Beteiligten fehlt es dem Wertübergang an einer Unterlage. Die Vertragsbeziehungen des einen der beiden Beteiligten, des Beklagten, zu einem Dritten, dem Mittler, sind darauf ohne Einfluß.

Die Ausnahmenatur der §§ 816 I 2 und 822 besteht also nicht darin, daß etwa ein rechtlich begründeter Erwerb hier ausnahmsweise der condictio ausgesetzt wird, sondern allein in der Mittelbarkeit der Wertbewegung. Es wird dem Kläger das Recht ausnahmsweise eingeräumt, einen Wert von dem Beklagten zu kondizieren, den dieser nicht aus dem Vermögen des Klägers, sondern dem eines Dritten, des Mittlers, erhalten hat. (Der Mittler hatte ihn allerdings aus dem Vermögen des Klägers.)

Für eine Auffassung, die, wie die hier vertretene, den Begriff des rechtlichen Grundes als durch eine einheitliche Formel bestimmbar ansieht und im Anschluß an Jung den Rechtsgrund in der Unterlage einer Wertbewegung in den obligatorischen Beziehungen der Parteien sucht, ist also der von der h. M. aus den §§ 816 I 2 und 822 gezogene Umkehrschluß durchaus beweiskräftig.[8])

Es liegt hier ein Argument für die herrschende Meinung vor, daß die Gegner nicht ausgeräumt haben.[9])

§ 10. v. Mayrs Argument aus § 818 I BGB und Ewalds Schlußfolgerung aus § 816 I BGB.

v. Mayr[1]) sucht einen Beweis für die Unzulässigkeit mittelbarer Bereicherung im Wortlaut des § 818 I BGB und führt aus, daß aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber den Bereicherungsanspruch in dem auf Grund des erlangten Rechtes Erworbenen eine Grenze setze, durch Umkehrschluß zu entnehmen sei, daß er die Erlangung mit Mitteln des erworbenen Rechtes, den „typischen Fall mittelbarer Bereicherung" ausschließen wollte.

Dieses Argument ist von den übrigen Verfechtern der herrschenden Meinung nicht verwertet worden und ist auch tatsächlich ohne Beweiswert. Nebenzahl (S. 38) macht hier v. Mayr mit Recht den Vorwurf, daß er die von ihm selbst eingeführte Ausdrucksweise verlasse; wenn eine der ursprünglichen Bereicherungsparteien von einem Dritten mit Mitteln des Erlangten etwas erworben hat, so ist das nach v. Mayrs eigener Begriffsbestimmung als „durch die Beziehungen der Parteien charakterisiert" anzusehen, also ein Fall indirekter Bereicherung.[2])

---

8) Gegen Nebenzahl S. 37, sowie die Diss. von Dietrich (Breslau 1927) S. 16/17, Toepper (Frankfurt 1928) S. 9/11 und Heinrichs (Erlangen 1929) S. 28 ff., insbes. S. 37

9) Selbst von einer anderen Auffassung des Rechtsgrundes aus, nach der man mit Enneccerus und Hedemann die Abweichung der §§ 816 I 2 und 822 darin sehen würde, daß sie einen rechtlich begründeten Erwerb der Kondiktion aussetzen, dürfte man wohl schwerlich zu dem Schlusse kommen können, daß die von diesen Bestimmungen zugelassene mittelbare Vermögensverschiebung „das Prinzip des Gesetzgebers im schüchternen Gewande von Ausnahmen enthalte"; dafür erscheinen die Gegenargumente, Entstehungsgeschichte des „auf Kosten", grundsätzlich persönliche Natur des Bereicherungsanspruchs sowie die Frage der Haftung, als zu schwerwiegend.

1) S. 208 und Anm. 6

2) Freilich ist das nicht ganz unzweifelhaft; aber selbst, wenn man hier einen Fall „mittelbarer Bereicherung" annehmen wollte im Hinblick darauf, daß der Beklagte aus einem dritten Vermögen empfangen hat, so steht doch der Dritte nicht zwischen Kläger und Beklagten. Ein Vermögensumweg des Bereicherungsobjektes liegt n i c h t vor.

Der Gedanke des § 818 ist der: Grundsätzlich soll der Bereicherungsgegenstand selbst herausgegeben werden. Hat nun der Empfänger diesen weitergegeben, so soll nicht etwa einfach das, was er im Eintausch dafür erworben hat, was also durch Vertrag an die Stelle des ursprünglich Erlangten tritt, herausverlangt werden können. Es soll nämlich der Kläger nur das zurückerhalten, was er wirklich eingebüßt hat. Ein eventuell besonders günstiger Verkauf des Bereicherungsgegenstandes durch den Empfänger, bei dem als Gegenwert mehr als der objektive Wert des Bereicherungsgegenstandes erzielt wurde, soll nicht dem Kläger unverdient zugute kommen. Daher soll der Beklagte nur das herausgeben, was er auf Grund des erlangten Rechtes erworben hat, also das lucrum ex re, nicht das lucrum ex negotiatione. Insofern hat v. Mayr recht, als der Beklagte nur das herauszugeben hat, was er unmittelbar auf Grund des erlangten Rechtes erwirbt. Das, was er mittelbar, durch neues Rechtsgeschäft mit einem Dritten erwirbt, soll nicht mehr der condictio ausgesetzt sein.

Dies alles betrifft aber, wie Nebenzahl a. a. O. zutreffend hervorhebt, nur den Umfang des Bereicherungsanspruches. Unsere Frage betrifft aber ein anderes Problem; die mittelbare Bereicherung durch Vermögensumweg ist eine Frage der P a s s i v l e g i t i m a t i o n. § 818 I BGB sagt nichts darüber, ob mit einem Anspruch aus § 812 BGB nur der Ersterwerber, oder sowohl der Erst- als der Zweiterwerber, oder nur der Zweiterwerber einer Bereicherung haftbar gemacht werden kann. Nebenzahl (a. a. O.) und Toepper (S. 11/12) haben also recht, wenn sie bezüglich des v. Mayr aus § 818 I gezogenen Schlusses sagen, daß er für unsere Frage überhaupt nichts beweise. Daraus erklärt es sich denn auch, daß dieser Begründungsversuch v. Mayrs weder vom RG, noch von den andern Verfechtern der herrschenden Meinung aufgegriffen worden ist, noch sich bei den Gegnern eine Widerlegung dieses Argumentes findet.

Ein weiteres Argument aus dem Wortlaut des Gesetzes sieht Ewald[3]) in der Fassung des § 816 I 2:

> „Erfolgt die Verfügung unentgeltlich, so trifft die gleiche Verpflichtung denjenigen, welcher auf Grund der Verfügung u n m i t t e l b a r einen rechtlichen Vorteil erlangt."

Es sei auffallend, sagt Ewald, daß das Gesetz hier das Wort „unmittelbar" eingefügt habe, um den, der mittelbar durch neues Geschäft erlangt habe, von diesem Anspruch unberührt zu lassen. Es liege nun nahe anzunehmen, daß das Gesetz dann auch in § 812 diesen Ausdruck gebraucht haben würde, wenn es tatsächlich jede Zwischenstufe ausschließen wollte.

Für oder wider diesen Schluß läßt sich zunächst ohne Heranziehung anderer Hilfsmittel garnichts sagen. Von überzeugender Beweiskraft ist er nicht. Einen Anhalt für die Bedeutung des Wortes „unmittelbar" in § 816 im Gegensatz zu § 812 wird man nur bei Erforschung der Willensrichtung des Gesetzgebers finden können. Nun findet sich jedoch weder in den Motiven zum ersten Entwurf[4]), noch den Protokollen

---

3) S. 163 Anm. 64
4) S. 830 ff. Mugdan S. 463 ff.

der Kommission für die zweite Lesung[5]) ein Hinweis darauf, während jedoch die Motive ausdrücklich betonen, daß der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung ein persönlicher sei und nur unmittelbar gegen den Bereicherten gerichtet werden könne. Gegen diesen ausdrücklichen Ausspruch der Motive vermag ein Schluß aus dem Wortlaut des § 816 BGB nichts zu beweisen.

II. Gründe allgemeiner Art.

a) Geschichtl. Begründungen.

§ 11. Die Behandlung der mittelbaren Bereicherung in den Digesten.

Die Heftigkeit des Streites um das Prinzip der Unmittelbarkeit hat eine Fülle von Material gefördert. Einen breiten Raum im Streit der Meinungen nehmen die geschichtlichen Betrachtungen ein, wobei vornehmlich auf die Grundlagen unseres heutigen Bereicherungsanspruches im römischen Konditionensystem und auf sein Verhältnis zur gemeinrechtlichen actio de in rem verso bezw. der preußischen Verwendungsklage verwiesen wird.

Auf die Uebereinstimmung der herrschenden Lehre mit dem Konditionensystem weist Gierke[1]) hin; auch Enneccerus[2]), v. Mayr[3]) und das RG[4]) betonen die Bedeutung des römischen Rechtes für die Betrachtung des Problems.

Nun wird man allerdings hinsichtlich der Beweiskraft heranzuziehender Digesten-Stellen Nebenzahl (S. 43) grundsätzlich zugeben, daß die Verwandtschaft unseres Bereicherungsanspruches mit den römischen Konditionen keine so enge ist, daß man aus den letzteren zwingende Schlüsse für diesen ziehen könnte. Es ist auch zuzugeben, daß das Problem der mittelbaren Bereicherung in unserem Sinne den römischen Juristen offenbar niemals aufgefallen ist, daß sich jedenfalls eine Sonderbehandlung nicht findet, und es erscheint daher mißlich, aus einzelnen Aussprüchen, deren Schwergewicht meist an ganz anderer Stelle liegt, auf ein Prinzip in dieser Hinsicht schließen zu sollen. Immerhin ist aber eine kurze Untersuchung der Behandlung unserer Frage im römischen Recht nicht wertlos. Denn trotz der Abweichung unseres Bereicherungsanspruchs wird man seine römische Herkunft wohl nicht in Zweifel ziehen können, und es würde daher immer eine Stütze für die Ansicht der herrschenden oder der Gegenmeinung sein, wenn sie nachweisen könnten, daß so wie sie auch die römischen Juristen entschieden haben würden.

Enneccerus weist zur Unterstützung seiner Ansicht auf L 2 § 4 D 39,5, einen Ausspruch Julians, der übrigens an anderer Stelle, die ebenfalls von Enneccerus zitiert wird (L 7 § 1 D 44,4) wiederkehrt. Besondere Beweiskraft für unsere Frage sieht Nebenzahl in einer dritten

5) S. 684/85
1) S. 1004/5 Anm. 39; ebenso die Mot. II S. 829
2) § 441 II 4 Anm. 23, S. 633
3) S. 207 Anm. 3
4) JW 1908 S. 432 No. 6

von Enneccerus herangezogenen Stelle, L 7 pr. D 12,4; die angeführte Stelle, ein Ausspruch Julians, lautet:

> „Qui se debere pecuniam mulieri putabat, iussu eius dotis nomine promisit sponso et solvit: nuptiae deinde non intercesserunt: quaesitum est, utrum ipse potest repetere eam pecuniam, qui dedisset, an mulier. Nerva Attilicinus responderunt, quoniam putasset quidem debere pecuniam, ..., ipsum repetiturum".

Also, wenn jemand als vermeintlicher Schuldner einer Frau auf deren Anweisung hin an ihren Verlobten als Mitgift bezahlt hat, so soll er bei nichtzustandekommender Ehe einen Rückforderungsanspruch gegen den Zahlungsempfänger selber haben, sofern er wirklich irrtümlich an das Bestehen einer Schuld an die Frau geglaubt hat. — Dieser Fall trifft unsere Frage nicht; denn die Bereicherung ist hier dinglich unmittelbar, der kondizierte Wert ist ohne Umweg aus dem Vermögen des Klägers in das des Beklagten geflossen. Allerdings war der Verlobte nur rechtlicher Empfänger der aus dem vermeintlichen Schuldverhältnis an die Frau zu bewirkenden Leistung. Da aber das Schuldverhältnis zwischen dem Kläger und der Frau nicht bestand, aus diesem also auch ein Rechtsgrund für die Vermögensverschiebung zwischen Kläger und Beklagten nicht zu entnehmen ist, (vgl. RG 87 S. 39), so würde auch nach heutigem Rechte eine condictio gewährt werden können, unbeschadet des Grundsatzes der Unmittelbarkeit.

Aehnlich liegt es bei den anderen von Enneccerus genannten Digesten Stellen, so L 2 § 4 D 39,5:

> „Item si ei, quem creditorem tuum putabas, iussu tuo pecuniam, quam me tibi debere existimabam, promissero, petentem doli mali exceptione summovebo et amplius incerti agendo cum stipulatore consequar, ut mihi acceptum faciat stipulationem"[5])

Auch hier ist der Wert, die stipulatio, die der Beklagte von dem Kläger (amplius agendo) erhalten hat, unmittelbar vom Kläger zum Beklagten gewandert.[6])

Gewichtiger ist die Stelle, die Nebenzahl (S. 46) anführt, L 24 § 1 D 19,1:

> „Servum tuum imprudens a fure bona fide emi: is ex peculio quod ad te pertinebat hominem paravit, qui mihi traditus est. Posse te eum hominem mihi condicere Sabinus dicit . . . .".

Ein Sklave ist gestohlen worden und von einem gutgläubigen Käufer K angekauft worden. Nun kauft dieser Sklave aus seinem

---

5) v. Mayr, condictio S. 183 Anm. 4 weist das „incerti agendo" in dieser Stelle als Interpolation aus.

6) Nebenzahl sieht diese Stelle als einen Fall „mittelbarer Bereicherung in weiterem Sinne" an, worunter er eine Bereicherung auf schuldrechtlichem Umweg versteht. Die einheitliche Kondiktion beruhe hier auf zwei Vorgängen ungerechtfertigter Bereicherung, die an sich zu zwei Klagen führen müßten.

Aehnlich bezeichnet es übrigens Lehmann (Schuldv. S. 684 Anm. 18) als inkonsequent, daß die h. M. in dem Falle, daß bei einer Zahlung auf Anweisung weder Valuta- noch Deckungsverhältnis in Ordnung sind, eine direkte Klage des Angewiesenen an den Zahlungsempfänger gewährt.

Sieht man jedoch diese Frage nur vom Standpunkt der Unmittelbarkeit der Wertbewegung aus an, so wird diesem Erfordernis im Falle dinglich unmittelbaren Ueberganges stets genügt sein. Ein schuldrechtlicher Umweg (Nebenzahls Bereicherung in weiterem Sinne), wird sicher auch oft zur Klagabweisung führen. Jedoch aus einem

peculium, das noch dem bestohlenen Eigentümer E zusteht, etwas, was dem K übergeben wird. Jetzt wird dem E eine Kondiktion gegen K auf das Erlangte gewährt. Der Fall ist ein echter Mittelbarkeitsfall insofern, als hier tatsächlich ein dinglicher Umweg vorliegt. Unmittelbar aus dem Vermögen des Klägers erhält nur der Verkäufer etwas, während der Gegenstand, den der Beklagte erhalten hat, aus dem Vermögen des Verkäufers stammt.

Nebenzahl selbst gibt jedoch zu, daß die Konstruktion „im Hinblick auf das Vertretungsverhältnis zwischen Herrn und Sklaven nicht ganz zwingend ist". Jedoch erscheint ihre Beweiskraft noch aus einem andern Grunde zweifelhaft. Der zwischen dem gestohlenen Sklaven und dem Verkäufer geschlossene Kaufvertrag verpflichtete den letzteren, gegen Zahlung des Kaufpreises, zur Übereigung des Kaufgegenstandes. Dieser Anspruch auf den Kaufgegenstand stand aber rechtlich dem bestohlenen Eigentümer des Sklaven zu, als Bestandteil des peculium. Durch Empfang des Kaufgegenstandes hat nun der Beklagte den dem Kläger auf diesen Gegenstand zustehenden Vertragsanspruch zum Erlöschen gebracht, somit ein dem Kläger zustehendes Vermögensstück wirtschaftlich-rechtlich konsumiert. Nach unserm Rechte wäre also ebenfalls ein Anspruch zu gewähren, und zwar auf Grund des § 816 Abs. 2 BGB, denn trotz des dinglichen Umweges ist der Wertübergang zwischen Kläger und Beklagten ein unmittelbarer; es ist ein Fall indirekter Bereicherung.[7])

Endlich wird noch die Afrikanusstelle L 23 D 12,1 gegen die Unmittelbarkeitslehre herangezogen. Diese Stelle, die durch Windscheid's und Iherings Kampf[8]) bekannt geworden ist, lautet:

> „si eum servum, qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum possiderim et vendiderim, mortuo eo posse te pretium condicere Julianus ait, quasi ex re tua locupletior factus sim."

Der Beklagte hat einen dem Kläger gehörigen Sklaven verkauft. Da das römische Recht — abgesehen von den Fällen des Kaufs durch den Fiskus oder das Kaiserpaar — einen gutgläubigen Erwerb nicht kannte, so hatte hier der Kläger weiterhin die rei vindicatio gegen den dritten Erwerber, von dem dann der Beklagte im Wege des Eviktionsregresses für das habere licere haftbar gemacht werden konnte. Stirbt nun der Sklave in der Hand des Dritten vor der Vindikation, so gewährt Julian einen Anspruch gegen den unberechtigt Verfügenden.

Auch dieser Fall ist nicht geeignet, einen Beweis dafür zu bringen, daß das römische Recht eine mittelbare Bereicherung zugelassen habe. Denn auch hier wieder liegt eine indirekte Bereicherung vor.

Nebenzahl sagt, man dürfe den Fall deswegen nicht mit § 816 I S. 1 BGB vergleichen, weil dem römischen Recht eine dem Berechtigten gegenüber wirksame Verfügung des Unberechtigten unbekannt gewesen sei. Das ist zweifellos richtig; trotzdem aber erscheint es möglich, die

---

andern Grund; ein Vermögensumweg liegt nicht vor, wohl aber ist es problematisch, ob die Vermögensverschiebung immer des Rechtsgrundes ermangelte.

7) Vgl. v. Mayr S. 201 „Auf Kosten des andern ist erlangt . . . auch das durch wirksame Annahme einer dem andern zustehenden Leistung und durch jede andere rechtlich wirksame Vernichtung des Forderungsrechtes dieses anderen Erlangte . . ." Vgl. zu dem Gesagten auch Jung Bereicherungsansprüche § 8

8) Windscheid, „Zwei Fragen aus der Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung", Leipzig 1878, Ihering in Ihr. Jahrb. 16 S. 232 ff. Vgl. Freund § 2.

Afrikanusstelle dem § 816 I S. 1 BGB parallel zu setzen: Es verfügt hier jemand unberechtigt über einen fremden Gegenstand, ohne damit das Recht des wirklich Verfügungsberechtigten zum Erlöschen zu bringen. Dem Kläger ist die rei vindicatio gegen den Dritten verblieben. Trotzdem aber ist der Kläger benachteiligt, denn in der Weitergabe an den Dritten liegt eine wesentliche Erschwerung der Verfolgung seines Rechtes. Diese Erschwerung der Rechtsverfolgung ist in der Digestenstelle sogar so weit angenommen, daß das Recht schon, ehe es wirksam gegen den Dritten geltend gemacht werden kann, durch Untergang der Sache in dessen Hand erloschen ist.

In einem solchen Falle können auch wir nach unsern Gesetzesbestimmungen zu einem Anspruch des Berechtigten gegen den Verfügenden kommen, und zwar durch eine analoge Anwendung des § 816 I 1. Nehmen wir z. B. den Fall an, daß jemand als Unberechtigter eine Sache veräußert, an der der Dritte trotz seines guten Glaubens deshalb nicht Eigentum erwirbt, weil die Sache dem Eigentümer gestohlen ist. Hier hat die Verfügung des Nichtberechtigten dem Eigentümer das Vermögensstück zwar rechtlich nicht entzogen, die Rechtsverfolgung aber so erschwert, daß man sagen kann, ihm sei, obwohl nicht rechtlich, so doch tatsächlich, der Wert genommen. In einem solchen Falle wird man unbedenklich einer analogen Anwendung des § 816 I 1 zustimmen, die dem Eigentümer einen Anspruch gegen den Verfügenden auf das durch die Verfügung Erlangte gibt.[9]) Auch dieser Fall ist gegen die Unmittelbarkeitslehre aus dem Grund nicht ins Feld zu führen, weil der Uebergang des kondizierten Wertes ein unmittelbarer ist. Der Beklagte hat durch Verwendung des Tauschwertes einer dem Kläger gehörigen Sache unmittelbar aus dessen Vermögen den das „substantielle Moment" des klägerischen Rechtes bildenden Genußwert verbraucht.[10])

Die angeführten Digesten-Stellen haben also Gierkes Behauptung, daß die herrschende Ansicht, die zur Anwendung des § 812 BGB eine unmittelbare Vermögensverschiebung zwischen Kläger und Beklagten fordert, mit dem Kondiktionensystem übereinstimme, nicht ausgeräumt. Aus den angeführten Beispielen ist eine Widerlegung der herrschenden Ansicht nicht zu ersehen, sie ergeben in ihrer Gesamtheit höchstens ein non liquet für unsere Frage.

Auch die Gegenmeinung, also die herrschende Ansicht, nach der der Bereicherungsanspruch eine unmittelbare Wertverschiebung zwischen den Parteien voraussetzt, hat Digesten-Stellen zum Beweis herangezogen. Genannt seien hier die v. Mayr (S. 207 Anm. 3) im Anschluß an Witte (§ 33 S. 255/56) zitierten Stellen.

Am besten trifft wohl unsere Frage L 49 D 12,6, ein Ausspruch von Modestinus:

> „His solis pecunia condicitur, quibus quoque modo soluta est, non quibus proficit."

---

9) Vgl. Jung Bereicherungsansprüche § 8 S. 49 ff. und Festschr. für das RG S. 158 oben, vgl. auch RG 106 S. 44 ff.; das RG kommt hier allerdings auf einem andern Weg, nämlich über § 185 Abs. 2 BGB zu diesem Ergebnis.

10) Jung a. a. O. S. 48

In dieser Stelle findet Witte einen Ausdruck des Prinzips, daß, „wenn ein Anspruch auf Grund einer Zuwendung zu erheben ist, dieser nur für den Zuwendenden selbst begründet sein könne". Andernfalls würde einer Klage der Einwand entgegenstehen: nullum negotium inter nos contractum est (L 33 D 12,6). Es wird den Gegnern der Unmittelbarkeitslehre zugestanden werden müssen, daß diese Stelle nur von Bereicherungen auf rechtsgeschäftlicher Grundlage spricht, also von solchen, die nach den Worten des § 812 „durch Leistung" erlangt sind, jedenfalls von Seiten des Mittlers aus. Immerhin aber schließt diese Stelle für die meisten Fälle die mittelbare Bereicherung aus,[11]) und dürfte so ein brauchbares Argument für die herrschende Meinung sein.

Die beiden anderen a. a. O. herangezogenen Stellen

„L 13 C 4,10. Eum, cui mutuam dedisti pecuniam, ad solutionem urguere competenti debes actione. Nam adversus negotiatores, quos ex mercibus pecunias abstulisse tuo debitori proponis, nullam habes actionem."

„L 15 C 4,2. Non adversus te creditores, qui mutuam pecuniam sumpsisti, sed eius cui hanc credideras, heredes experiri contra juris evidenter postulas formam . . ."

sind Beispiele für die von uns in § 6 dieser Arbeit besprochenen Fälle, in denen ein Kausalverhältnis zwischen Kläger und Mittler vorhanden ist. Witte selbst sagt zu dieser Stelle unter Hinweis auf Sell[12]), daß hier wegen der Schuldverpflichtung, die die Leistung der Mittelsperson gegenüber begründet habe, von einer Bereicherung des Dritten nicht die Rede sein könne. Aber schon das Kausalverhältnis zwischen Kläger und Mittler, in unsern Fällen Darlehen, würde ja eine Kondiktion gegen Dritte ausschließen, da es dem Kläger wegen seines Vertragsanspruches gegen den Mittler an der „Entreicherung" fehlt. Trotz der etwaigen wirtschaftlichen Wertlosigkeit seines Vertragsanspruches gegen den Mittler ist der Kläger auf diesen beschränkt — ad solutionem urguere competenti debes actione —.

Als Gesamtergebnis der in diesem Paragraphen angestellten Untersuchungen ist somit festzustellen, daß die Gegner der Unmittelbarkeitslehre solche Fälle mittelbarer Bereicherung im römischen Recht, die der heute herrschenden Praxis widersprechen würden, nicht nachweisen konnten. Dagegen ergab sich eine Uebereinstimmung der herrschenden Lehre mit dem Kondiktionensystem. Auf den allerdings nur bedingten Wert dieser Beweisführung war eingangs bereits verwiesen worden.

§ 12. Die actio de in rem verso utilis **des gemeinen und die Verwendungsklage des preußischen Rechts.**

In der wiederholt angeführten Entscheidung JW 1908 S. 432 sagt das RG unter Hinweis auf die Motive zum BGB, daß ein der gemeinrechtlichen actio de in rem verso bzw. der preußischen Verwendungsklage

11) So in den Fällen, in denen zwischen Kläger und Mittler ein Kondiktionstatbestand gegeben ist, z. B. Zahlung indebite, während zwischen Mittler und Hintermann ein selbständiger Zuwendungsakt stattgefunden hat, selbst wenn der letztere abermals des Rechtsgrundes entbehrte. Vgl. oben §§ 7 und 8 dieser Arbeit.

12) Sell, W. Versuche im Gebiete des Civilrechts, Tl. 1 Abhdl. 1 „Ueber den Grundsatz des römischen Rechts, daß niemand mit oder aus dem Schaden eines andern sich bereichern dürfe", Gießen 1833, § 46, S. 118 ff.

entsprechender Anspruch dem geltenden Rechte fremd sei und eine Ausdehnung des Bereicherungsanspruches eine unzulässige Wiedereinführung dieses vom Gesetzgeber ausdrücklich abgelehnten Anspruches bedeuten würde.

Einer Prüfung dieses Argumentes auf seine Erheblichkeit wird ein kurzer Blick auf die genannten Ansprüche im früheren Recht vorausgehen müssen, um festzustellen, ob die geforderte Zulassung einer mittelbaren Bereicherung tatsächlich die Tatbestände der gemein- bezw. preußisch-rechtlichen Verwendungsklagen erfüllen würde.

a) Die actio de in rem verso des gemeinen Rechts.

Neben den Kondiktionen stand im römischen Recht die actio de in rem verso (vgl. Tit. 15,3 Digesten), die in der Eigenart des Gewaltverhältnisses des Hausvaters über Haussöhne und Sklaven ihren Ursprung hatte und dann gewährt wurde, wenn jemand mit einem solchen Gewaltunterworfenen kontrahiert hatte und der Hausvater aus diesem Geschäft bereichert wurde; sie war also actio adiecticiae qualitatis und ging auf Herausgabe der Bereicherung (quantum in rem patris versum est).[1]) Diese Klage wurde dann ausgedehnt auf die Bereicherung Dritter aus Verträgen mit gewaltfreien Personen.[2])

Vorausgesetzt wurde zu ihrer Anwendung ein Vertrag mit einer gewaltfreien Person, aus dem ein Dritter, der Versionsbeklagte, bereichert war. Zwischen dem Vertrag und der Bereicherung mußte Kausalzusammenhang bestehen, der angenommen wurde, wenn der Vertragsgegner von vornherein die Absicht hatte, im Interesse des Dritten tätig zu werden und das aus dem Geschäft Erlangte dem Versionsbeklagten ohne Rechtsgeschäft oder jedenfalls unentgeltlich zuzuwenden. (Vgl. RG 43,162).

Aus dieser Aufstellung geht hervor, daß unter den Tatbestand der Versionsklage sehr viele Fälle einbegriffen wurden, in denen heute die herrschende Lehre wegen der Mittelbarkeit der Bereicherung einen Anspruch aus § 812 BGB ablehnen muß. Insofern erscheint also Enneccerus' Bemerkung (S. 633 Anm. 20), daß „die Frage (der mittelbaren Bereicherung) mit dem System der Versionsklage überhaupt nichts zu tun habe" widerlegt.

b) Die Versionsklage des preußischen allgemeinen Landrechts.

Die preußische Verwendungsklage unterschied sich von der gemeinrechtlichen insofern, als bei ihr die Tätigkeit einer Mittelsperson zwischen Kläger und Beklagtem wohl möglich, aber nicht notwendig war. Sie war sowohl bei Tatbeständen mit unmittelbarer, als auch mit mittelbarer Wertbewegung zulässig[3]). Die Ansicht[4]), daß auch bei der Verwendungs-

1) Vgl, dazu und zum Folgenden Dernburg, Pand. § 14,3 (S. 38 ff.) sowie Windscheid § 483 S. 867 ff.
2) Auf Grund von L 7 § 3 C 4,26. Vgl. Dernburg a. a. O. Anm. 16, Witte S. 256 ff. Ein näheres Eingehen auf den nicht unbestrittenen Charakter der actio de in rem verso utilis würde hier zu weit führen. Es sei auf die Ausführung Dernburgs sowie Lenels, Arch. Civ. Prax. 78 S. 354 ff. hingewiesen.
3) Dernburg Preuß. Priv. Recht § 288 S. 881
4) Koch im Schles. Arch. Bd. 4 S. 12 ff, vgl. Dernburg § 288 S. 879 Anm. 7

klage gemäß L 7 § 3 (1) C 4,26 ein Anspruch nur zu geben sei, wenn ein Mittelsmann etwas aus dem Vermögen des Klägers in das des Beklagten verwandt hatte, war alleinstehend, aber auch eine nach der anderen Richtung extreme Meinung, daß der Verwendungsanspruch nur bei unmittelbarer Vermögensverschiebung zwischen Kläger und Beklagtem zu gewähren sei, wurde abgelehnt.[5])

Die Verwendungsklage setzte voraus, daß kein rechtlicher Vertrag unter den Parteien vorhanden sei (§ 277 I 13 ALR). Diese Stelle schließt, wie das RG (1,143 ff.) betont, den Anspruch nicht dann aus, wenn ein Vertrag zwischen Kläger und Mittler gegeben war, jedoch durften zwischen Kläger und Beklagtem keine vertraglichen Beziehungen bestehen.

Die preußische Verwendungsklage war also im allgemeinen unter den gleichen Voraussetzungen anwendbar, wie die gemeinrechtliche, wenn sie auch durch die von jener abweichende Möglichkeit der Anwendung bei unmittelbarem Vermögensübergang mit der römischen condictio sine causa mehr übereinstimmen mag, als mit der actio de in rem verso[6]).

Es ergibt sich also, daß die meisten Tatbestände der mittelbaren Bereicherung, wenn auch nicht alle, durch den Verwendungsanspruch des gemeinen bezw. des preußischen Rechts gedeckt sein würden, und es erscheint insofern erheblich zu untersuchen, wie der Gesetzgeber zu der Frage einer Beibehaltung dieser Ansprüche Stellung genommen hat.

In einem besonderen Abschnitt erklären die Motive[7]), weshalb der Entwurf eine solche Klage nicht beibehalten habe. Es wird dort an Beispielen ausgeführt, daß ein Bedürfnis zur Beibehaltung dieser Klage nicht bestehe. Besonders für den Fall, daß jemand in eignem Namen ein Geschäft abgeschlossen und den Erlös einem Dritten zugewendet habe, verneinen sie ein solches aus der Erwägung heraus, daß hier der Kläger ja garnicht geschädigt sei, da seine Vertragsansprüche gegen den Mittler für ihn ein Aequivalent der bewirkten Leistung seien. Die Motive räumen dann ein, daß es in dieser Hinsicht allerdings anders liege, wenn der Mittler zahlungsunfähig sei. Letzten Endes sprechen sie sich dann gegen die Zulassung eines Anspruchs auch in diesem Falle aus, „da sich hieraus ein äußerst verwickeltes und unklares Verhältnis ergebe, ohne daß für den Dritten eine vollkommene Hilfe erreicht würde. Jede positive Vorschrift müsse hiernach unzweckmäßig und unzureichend ausfallen."

Wenn man hier aus dem Sinn der Worte der Motivstelle in ihrer Gesamtheit auf den Willen des Gesetzgebers schließen will, so wird das Urteil stets ein subjektives sein, und je nach der vorgefaßten Meinung, mit der man an diese Stelle der Motive herangeht, verschieden ausfallen. Immerhin scheint es, vor allem, wenn man nicht nur den Wortlaut einzelner herausgegriffener Sätze, sondern Inhalt und Sinn des ganzen Abschnittes in den Motiven überschaut, kaum möglich, sich der Auffassung Ewalds von dieser Stelle anzuschließen. Man hat vielmehr den Eindruck, daß die Verfasser des BGB den Verwendungsanspruch wegen

---

5) Vgl. RG 1 S. 148 „Derjenige, aus dessen Vermögen etwas in den Nutzen eines andern verwendet ist," . . . „läßt sich sowohl auf den unmittelbaren als auch auf den mittelbaren Uebergang des in den Nutzen verwendeten Vermögenswertes beziehen".
6) Dernburg im Preuß. Priv. Recht § 287 II S. 878
7) Motive 2 S. 871—73, bei Mugdan S. 487/88

seiner systematischen Unklarheit tatsächlich ganz ablehnen wollten. Daß sie nur bedauernd wegen der vorhandenen Schwierigkeiten auf eine positive Regelung verzichtet hätten und so also gewissermaßen eine endgültige Regelung der Frage zurückgestellt hätten, kann man m. A. nach bei unbefangenem Lesen der Stelle nicht empfinden.[8])

b) Begründungen unter Bezugnahme auf die materielle Gerechtigkeit des Ergebnisses.

§ 13. **Billigkeits- und Zweckmäßigkeitserwägungen in ihrer Bedeutung für die Streitfrage.**

Abschließend sei noch kurz auf jene Argumente eingegangen, die auf Grund von Billigkeits- oder rechtspolitischen Erwägungen unsere Frage entscheiden wollen.

Enneccerus wirft der herrschenden Meinung vor, daß die Anwendung ihres Prinzips mit dem Grundgedanken des Gesetzes in Widerspruch stehe und schwere Unbilligkeiten nach sich ziehen müsse. Aehnlich sagt Hedemann, die Tendenz des Bereicherungsanspruches verlange eine weitgehende Ausdehnung und sei auf eine weite Auslegung des „auf Kosten" gerichtet. Nebenzahl spricht von dem Wesen des Bereicherungsanspruches als Schatten eines dem Gesetzgeber vorschwebenden richtigen Rechtes, der „selbsttätig als Reaktion auf Gerechtigkeitsverletzungen auftauche und ihren Veränderungen augenblicklich folge".

Gegenüber diesen Stimmen, die mit solchen Erwägungen die rechtlichen Bedenken gegen die Zulassung der mittelbaren Bereicherung ausräumen wollen, hat Oertmann ein ebenfalls auf Billigkeitserwägungen gestütztes Gegenargument erhoben, nämlich die Frage der Doppelhaftung. Durch die Weitergabe des Gegenstandes würden dem Entreicherten zwei haftbar werden, nämlich sowohl Mittler als Hintermann, indem im Falle eines zwischen Kläger und Mittler bestehenden Vertragsverhältnisses dieser auf die Gegenleistung und der Hintermann auf die Bereicherung haften würde. Ist auch diese Vertragsgrundlage weggefallen (etwa durch Anfechtung), so haften dann sowohl Mittler als Hintermann auf die Bereicherung. Diese Konsequenz aber bezeichnet Oertmann als der Billigkeit widersprechend, „da es nicht einzusehen sei, warum der Umstand, daß der Empfänger das Erlangte weitergegeben habe, den Geber besser stellen solle". Dieses Bedenken Oertmanns erscheint, wie oben (§ 7 der Arbeit) ausgeführt, besonders schwerwiegend im Hinblick auf den § 822 BGB und die von ihm getroffene Regelung der Haftungsfrage.

Gegen die von Enneccerus vorgeschlagene Lösung kommen diese Bedenken Oertmanns allerdings nicht zum Zuge, da nach seiner Ansicht eine Doppelhaftung niemals praktisch eintreten wird. Sein Gedankengang, wie er sich aus seiner Stellungnahme zu dem auf S. 633

---

8) Vgl. auch die Auffassung dieser Motivstelle von Oertmann Bem. 11 vor § 677, Bem. 2d zu § 812. Staudinger Vorbem. 11 vor § 812 RGRK Anm. 3 zu § 812, RG JW 05 S. 80 JW 08 S. 432, Seuff. Arch. 63 No. 1, Planck Anm. 2c zu § 812, Jung S. 94 und 153.

Anm. 22 angeführten Beispiel (X hat mit meinem Geld, das er in entschuldbarem Irrtum für eigenes hielt, seine vermeintliche Schuld an A bezahlt) ergibt, ist etwa folgender:

Der Mittler hat die erhaltene Bereicherung an den Hintermann weitergegeben. Daher ist die Kondiktion des Klägers gegen den Mittler erloschen, denn letzterer ist garnicht mehr bereichert.

Da der Mittler seinerseits den Bereicherungsgegenstand sine causa besaß, ist er durch seinen Verlust nicht geschädigt. Somit erhält der Mittler keine condictio gegen den Hintermann, da dessen Bereicherung ihn nichts gekostet hat.

Bereichert ist nur der Hintermann, geschädigt nur der Kläger. Also haftet dem Kläger der Zweitbereicherte allein. Entsprechend konstruiert Enneccerus, wenn dem Kläger gegen den Mittler ein Vertragsanspruch zusteht, der aber wegen seiner Uneinbringlichkeit wirtschaftlich wertlos ist.[1])

Dieser Konstruktion Enneccerus' wohnt aber ein Widerspruch inne: Lehnt er nämlich einerseits eine Gleichsetzung von Wert und Anspruch auf diesen Wert aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten ab, so dürfte er auch nicht den dem Mittler zugeflossenen Wert, in unserm Beispiel also den Besitz des Geldes, als durch den Anspruch, den der Kläger darauf gegen ihn hatte, aufgehoben bezeichnen. Wenn Nebenzahl (S. 59/60 und Anm. 5) demgegenüber darauf verweist, daß es etwas ganz anderes sei, ob man, statt eine Leistung zu erhalten, auf einen bezüglich seiner Einbringsmöglichkeit noch zweifelhaften Anspruch verwiesen werde, oder ob man sich auf den gegen einen selbst gerichteten Anspruch berufe, dem man unbedingt genügen müsse, so mag das richtig sein, vom wirtschaftlichen Standpunkt, kann jedoch vom logischen nicht als richtig anerkannt werden. Ist es schon logisch falsch, einen rechtlich vollgültigen Anspruch nach seinem wirtschaftlichen Wert abwägen zu wollen, um daraus rechtliche Folgerungen zu ziehen, so zeigt die obige Konstruktion Enneccerus', daß dies auch nicht konsequent durchführbar ist.

Im Gegensatze zu der Konstruktion Enneccerus' würde die von Hedemann vorgeschlagene Lösung tatsächlich zu einer Doppelhaftung des Mittlers und des Hintermannes führen. Hedemann begegnet dem Bedenken der Doppelhaftung zunächst mit dem Hinweis auf die Paragraphen 556 und 604 BGB; wenn es bei der Vertragsklage nicht ungerechtfertigt sei, daß zwei haftbar gemacht werden könnten, so sei dies noch weniger bei der Bereicherungsklage der Fall. Außerdem hält er die Doppelhaftung deshalb für nicht allzu bedenklich, weil der Entreicherte ja die Leistung nur einmal zu fordern habe, sodaß die Leistung des Strohmannes den Hintermann, bezw. umgekehrt befreien würde. Auch eine Leistung des Hintermannes an den Strohmann, soweit sie zur Weiterleitung an den Entreicherten bestimmt sei, müsse der Kläger gegen sich gelten lassen. Bei der Frage, in welches Verhältnis Hintermann und Strohmann bezüglich der Haftung zu setzen seien, entscheidet sich Hedemann für eine subsidiäre Haftung des Hintermannes, weil dem Entreicherten von Anfang an

---

1) Dies ergibt sich aus Enneccerus' Stellungnahme zu der Entsch. des OLG Dresden S. 632 Anm. 18

der Mittler klar erkennbar gegenübergestanden habe und sein Blick daher erst dann auf den Hintermann falle, wenn von seinem Kontrahenten aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nichts zu holen sei. Mit dem Gedanken der subsidiären Haftung des Hintermannes trifft sich Hedemann mit den Ansichten Ewalds[2]) und Cromes[3]), nach denen die Bereicherung erst dann auf Kosten des Klägers erfolgt ist, wenn er von seinem Gegenkontrahenten keine Befriedigung erhalten kann.

Es ist zuzugeben, daß die subsidiäre Haftung des Hintermannes die allgemeine Zulässigkeit mittelbarer Bereicherung dem § 822 gegenüber wirtschaftlich nicht allzu unbillig erscheinen lassen würde. Damit ist aber gegen das rechtliche Bedenken der Doppelhaftung noch nichts gesagt. Selbst wenn sich der Kläger nur bei Zahlungsunfähigkeit des Mittlers an den Hintermann hält, so räumt das die Tatsache nicht aus der Welt, daß er rechtlich zwei Schuldner auf dieselbe Leistung zur Verfügung hat; dies widerspricht aber der Regelung des § 822. Demgegenüber vermag die Sondervorschrift des § 556 bezw. 604 BGB nichts zu beweisen. So ist Oertmanns Einwand der Doppelhaftung von Hedemann wohl hinsichtlich der Billigkeit, nicht aber in seinen rechtlichen Bedenken ausgeräumt.

Oertmann macht noch einen weiteren Einwand rechtspolitischer Art gegen die Theorie der mittelbaren Bereicherung. Er sagt, daß es rechtspolitisch verfehlt sei, den Entreicherten dadurch, daß man ihm neben dem Kontrahenten einen zweiten Schuldner — wenn auch nur subsidiär — zur Verfügung stelle, den Folgen seiner verfehlten Kreditgewährung zu entheben. Auch dieser Einwand Oertmanns erscheint durchschlagend. Das Recht kann und will den einzelnen nicht vor der Gefahr schützen, vor der etwa das deutsche Sprichwort „Trau, schau, wem“ warnt. Jeder muß sich, wie bereits oben gesagt wurde, im Rechtsverkehr seinen Gegenkontrahenten anschauen, will er nicht selbst zu Schaden kommen. Nun braucht allerdings die „verfehlte Kreditgewährung“ des Gläubigers nicht immer auf mangelnder Wachsamkeit, also einem gewissen eigenen Verschulden, zu beruhen, es sind vielmehr viele Fälle denkbar, in denen der Gläubiger auch bei größter Sorgfalt mit einer Zahlungsunfähigkeit seines Kontrahenten nicht rechnen konnte, in denen er z. B. getäuscht war, oder der Vermögensverfall erst nach Vertragsschluß infolge eines Umstandes eintrat, der nicht voraussehbar war. Aber auch in diesem Fall ist, wie Oertmann sagt, nicht einzusehen, warum der Umstand, daß der Kontrahent das Erlangte weitergegeben hat, den Kläger besser stellen solle. Wäre sonst der Gegenstand in die Konkursmasse gefallen, warum soll jetzt die für den Kläger zufällige Weitergabe ihm die Durchsetzung seines ganzen Anspruches gegenüber einem Dritten ermöglichen und ihn so vor den übrigen Gläubigern des Mittlers bevorzugen. Auch erscheint es rechtlich unzulässig[4]), den dem Mittler gegen den Hintermann zustehenden Bereicherungsanspruch jetzt dem Kläger zuzusprechen, weil der Kläger gegen den Mittler einen Anspruch auf den gleichen Gegenstand hatte. Das

2) S. 175 Anm. 81 und 82
3) S. 997, 998 und Anm. 36
4) a. M. Nebenzahl S. 61

würde zu einer Art von Aussonderungsrecht des Bereicherungsgläubigers führen. Für eine solche Sonderstellung des Bereicherungsanspruches ist aber kein Grund ersichtlich.

Ebenfalls in das Gebiet der Billigkeitserwägungen gehört auch der oben bereits besprochene Einwand Lehmanns, daß die Gewährung eines direkten Anspruchs vom Entreicherten gegen den Dritten die Interessen des Mittlers übergehen würde. Auch dieser Gesichtspunkt ist gewichtig; es mag genügen, auf die hierzu oben (§ 8 der Arbeit) gemachten Ausführungen zurückzuverweisen. Aus dem Hinweis auf dieses Argument ergibt sich auch die Widerlegung der Ausführungen Nebenzahls (S. 61/62), daß die Einfachheit und Klarheit der Rechtsbeziehungen für eine Konstruktion spreche, die da einen unmittelbaren Anspruch gewähre, wo eine nicht gewichtigere Gegenmeinung einen schwerfälligen Umweg verlange. Die Gegenmeinung würde auf alle Fälle durch den Gesichtspunkt der Mittlerinteressen die Waage zum Ausschlag bringen.

Ein letzter schwerwiegender Einwand gegen die Zulässigkeit mittelbarer Bereicherung ist schließlich eine Zweckmäßigkeitserwägung unter dem ebenfalls bereits erwähnten Gesichtspunkt der Rechtssicherheit. Unser Recht hat mit Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs in weitgehendem Maße das abstrakte Geschäft als gültig anerkannt und dem guten Glauben des Einzelnen Schutz gewährt. Demgegenüber ist der Bereicherungsanspruch als Sicherungsmittel eingebaut, um „geschehene Güterverletzung ohne forderungsrechtliche Grundlage" (Jung) rückgängig zu machen, denn eine jede Güterbewegung bedarf einer schuldrechtlichen Unterlage. Will man nun aber nicht den Vorteil, den die Anerkennung abstrakter Geschäfte und des Gutglaubensschutzes für die Rechtsordnung bedeuten, gänzlich wieder aufheben, so darf man diese Sicherungsmittel nicht wahllos anwenden. Diese Gefahr besteht indes bei der Zweitbereicherung. Von der Bereicherungsklage gegen einen Dritten, der ohne Rechtsgeschäft mit dem Mittler bereichert ist, zu dem Fall, in dem zwischen Mittler und Dritten „kein besonderes selbständiges Rechtsgeschäft" vorliegt, und von da zu einer schrankenlos zugelassenen mittelbaren Bereicherung ist, wie Toepper (S. 41) zutreffend hervorhebt, schon theoretisch nur ein kleiner Weg. In der Praxis aber müßte solche unklare Scheidung zu uneinheitlichen und unsicheren Ergebnissen führen. Soll der Bereicherungsanspruch nicht ein für die Einheitlichkeit und Sicherheit der Rechtsanwendung gefährliches Institut werden, so wird man ihm ganz feste Grenzen geben müssen, und dieser Grenzstrich muß, das haben die bisherigen Ausführungen in ihrer Gesamtheit dargetan, durch das Erfordernis unmittelbarer Wertbewegung gezogen werden.

4. Abschnitt.

Die Wertverschiebung bei Art. 83 der Wechselordnung.

§ 14. Grundlegende Unterscheidungen zwischen der Klage aus Art. 83 WO und der Bereicherungsklage des Bürgerlichen Rechts.

Die gemachten Ausführungen haben ergeben, daß neben dem ausdrücklich in § 812 ausgesprochenen Erfordernis des Erlangens „ohne rechtlichen Grund" eine unmittelbare Wertbewegung zwischen den Parteien unerläßliche Voraussetzung eines Bereicherungsanspruches gemäß § 812 BGB ist, und haben somit das Ziel der vorliegenden Arbeit insofern erreicht, als wir auf die Frage, ob nicht auch bei nur mittelbarer Wertbewegung ein Anspruch zu geben sei, eine endgültig verneinende Antwort gefunden haben. Der unserem Ergebnis so gänzlich widersprechende Hinweis Hedemanns, (S. 85), daß den Kondiktionen eine Tendenz auf möglichst weite Auslegung immanent sei, gibt jedoch Veranlassung zu prüfen, ob etwa außerhalb des Bürgerlichen Gesetzbuches auf privatrechtlichem Gebiet gegebene Bereicherungsansprüche, soweit sie in ihren Voraussetzungen selbständig sind[1]), diese Behauptung Hedemanns rechtfertigen. Dabei fällt unser Blick auf den Wechselbereicherungsanspruch (Art. 83 ADWO) und die Scheckbereicherungsklage des § 21 Scheckgesetz.

Schon der Wortlaut des Art. 83 WO läßt uns erkennen, daß hier die oben gefundenen Grundsätze nicht angewandt zu sein scheinen. Der Wortlaut enthält keinen Hinweis auf die Notwendigkeit eines „Mangels im rechtlichen Grunde" für die Entstehung des Anspruchs und die Tatsache, daß dem Inhaber zwei Schuldner, Aussteller oder Akzeptant, gegenüber gestellt werden, läßt uns schon darauf schließen, daß auch das zweite Erfordernis, die Unmittelbarkeit, hier nicht vorausgesetzt zu sein scheint.

Allerdings ist behauptet worden, daß auch die Klage aus Art. 83 WO dem Mangel im Rechtsgrund ihre Entstehung verdanke. So führt Ditscher (S. 379) aus, daß hier ein Vermögenszuwachs infolge Verjährung oder Präjudizierung erfolge, also kraft ausdrücklicher Gesetzesvorschrift. „Da aber trotzdem noch ein persönlicher Anspruch auf Bereicherung verbleibe, so erhelle dadurch klar, daß das Gesetz aus mehr formalen äußeren Gründen wohl eine Rechtsänderung beabsichtige, ohne aber damit eine Vermögensverschiebung schon definitiv sanktionieren zu wollen." Mit anderen Worten beruhe also der Bereicherungsanspruch auch hier auf dem Mangel des Rechtsgrundes, im Sinne des Fehlens der materiell tieferen Begründung der Vermögensverschiebung im Verhältnis der durch sie berührten Parteien.

---

1) Es scheiden also hier die Bestimmungen aus, die zu ihrer Ausfüllung das Bürgerliche Recht heranziehen, so die §§ 7 II, 37 II, 38, 59 Ziff. 3 KO. § 7 II Anfechtungsgesetz und andere, vgl. v. Mayr S. 69.

Diese Auffassung Ditschers erklärt sich daraus, daß er den Rechtsgrund im Begriffe der Billigkeit sucht, einer apriorischen, außerhalb bzw. über der Rechtsordnung stehenden Regel, die „unter Richtung auf das milde, schonende, humane“ den einzelnen Verhältnissen „gerecht“ wird.

Demgegenüber wird jedoch hier, wie bereits erwähnt, die Auffassung vertreten, daß der Begriff „ohne rechtlichen Grund“ nicht ein freies Würdigungselement darstellt, sondern nur eine rechtliche Verweisung auf die Grundsätze des Schuldrechts: Rechtlicher Grund ist die von den Parteien gewollte Einwirkung auf ihre obligatorischen Beziehungen. Wenn man unter diesem Gesichtspunkt den Artikel 83 WO prüft, so kommt man zu dem Ergebnis, daß hier die Bereicherung des Rechtsgrundes nicht ermangelt. Der Kläger ist hier der Inhaber des präjudizierten oder verjährten Wechsels; diesen Wechsel hat der Kläger seinerzeit von dem Indossatar auf rechtsgeschäftlichem Wege erworben, in der Absicht, dadurch allen im Wechselverbande Stehenden gegenüber die von der Wechselordnung normierten Rechte des Inhabers zu erwerben. Und dies ist dem Kläger geglückt; er hat die beabsichtigte Einwirkung auf seine obligatorischen Beziehungen nicht nur zum Empfänger seiner Leistung, dem Indossatar, sondern auch zu dem Schuldner aus dem Anspruch des Art. 83, zum Aussteller oder Akzeptanten, erreicht. Diese „obligatorische“ Wirkung ist auch durch die Verjährung nicht fortgefallen.

Im Falle des Art. 83 WO besitzt also der Beklagte dem Kläger gegenüber stets **mit** Rechtsgrund. Das Argument Ditschers, aus der Tatsache, daß ein Anspruch gegeben werde, gehe hervor, daß das Gesetz keinen Rechtsgrund anerkenne, ist überhaupt nicht überzeugend. Wenn das Gesetz Ansprüche gewährt, spricht es damit nicht ein Urteil über rechtliche Begründetheit stattgehabter oder vorzunehmender Vermögensverschiebungen. Auch im Falle des § 812 ist das nicht der Fall: hier wird vielmehr unter der **Voraussetzung** der Rechtsgrundlosigkeit ein Anspruch gewährt, d. h. erst wenn eine Vermögensverschiebung des Rechtsgrundes ermangelt, soll der Anspruch zur Entstehung gelangen.[2])

Es ergibt sich also aus unserer Untersuchung ein erster grundlegender Unterschied der Wechselbereicherungsklage von den Bereicherungsklagen des Bürgerlichen Rechts: Es wird ein Bereicherungsanspruch gewährt, aus einer Vermögensverschiebung, die **mit** rechtlichem Grunde erfolgt ist.

Wie oben gesagt wurde, läßt jedoch das Vorhandensein von zwei Schuldnern schon darauf schließen, daß auch hinsichtlich der Vermögensverschiebung Art. 83 WO eine von den bürgerlich-rechtlichen Vorschriften abweichende Bestimmung getroffen habe.

Allerdings ist auch dies nicht von vornherein unzweifelhaft und bedarf einer näheren Untersuchung. Eine Unmittelbarkeit der Vermögensverschiebung im Sinne der Konditionen des BGB (also eine Bereiche-

2) Ebenso fällen z. B. die §§ 951, 977 kein Urteil über den Rechtsgrund der Vermögensverschiebung, die sie ausgleichen wollen, obwohl diese meist ohne gewollte Einwirkung auf die obligatorischen Beziehungen der Parteien erfolgt sein wird. Liegt eine solche aber vor, kann z. B. der Erwerber die Erlaubnis des Benachteiligten einwenden, so müßte der Kläger, da es sich nunmehr um eine Bereicherung „durch Leistung“ handeln würde, den Rechtsgrundmangel beweisen, und zwar mit an anderer Stelle im Gesetz, nicht in § 951, ausgesprochenen Normen.

rung ohne Vermögensumweg) wird man sicher auch in Art. 83 WO bejahen, wenn man sich der von Canstein[3]) vertretenen Ansicht anschließt, nach der die Bereicherung des Beklagten grundsätzlich in der Ersparung der Wechsel- bzw. Regreßsumme zu sehen ist — im ersten Falle allerdings unter Abzug etwa zu wenig erhaltener Deckung —, also der Befreiung von einem Passivum, der der Schaden des Klägers als Verlust des entsprechenden Aktivums, nämlich des Wechselanspruchs, (nach der abstrakten Schadensberechnung[4])) gegenübersteht.

Gegen eine solche Konstruktion läßt sich m. E. nicht einwenden, (wie Rosenfeld S. 46) daß eine Forderung ja stets nur eine Befriedigungsmöglichkeit, das Recht der Einwirkung auf ein fremdes Vermögen in bestimmtem Sinne sei, und daß daher ihr Erlöschen eine Veränderung der Vermögensverhältnisse der Beteiligten nicht herbeiführe, da eine dingliche Veränderung nicht vorliege; eine Wertbewegung liegt doch jedenfalls vor.

Wohl aber erscheint die obige Konstruktion aus dem Grunde hinfällig, weil wir uns Cansteins Auffassung von der Bereicherung nicht anzuschließen vermögen; es ist kaum denkbar, daß das Gesetz mit dem Wechselbereicherungsanspruch dem Kläger regelmäßig dieselbe Forderung wiedergeben wollte, der er durch eigenes Verschulden verlustig gegangen ist.[5]) Der Wortlaut des Art. 83 „bleiben nur soweit verpflichtet" läßt wohl auch klar erkennen, daß die Forderung regelmäßig auf ein Minus gegenüber dem ursprünglichen Anspruch gerichtet ist. Die Regreß- bzw. Wechselsumme erscheint uns vielmehr nur als Höchstgrenze der Bereicherung von Bedeutung zu sein. Man wird die Bereicherung nicht aus dem abstrakten Wechsel, sondern nur aus dem zugrundeliegenden Rechtsverhältnis ermitteln können[6]).

Man wird — eine nähere Erörterung aller hier liegenden Streitpunkte würde zu weit von unserm Thema abführen — Renaud darin beistimmen, daß die Bereicherung darin liegt, daß in die Hand des Beklagten aus dem Wechselgeschäfte etwas gekommen ist, was nicht in Beziehung auf den gleichen Wechsel wieder aus seinem Vermögen geflossen ist, also die Bereicherung „in dem Werte dessen sehen, was der Beklagte für den Wechsel mehr erhalten als für ihn verausgabt hat" (Staub-Stranz a. a. O.).

Führt uns aber das Suchen nach der Bereicherung auf die zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse, so sehen wir, daß der Kläger mit dem Beklagten oft in gar keinem rechtsgeschäftlichen Zusammenhang

---

3) S. 430 und Anm. 17; ebenso Wieland S. 54 und Anm. 12

4) Die abstrakte Schadenstheorie erblickt die Schädigung des Klägers im Verlust des Wechselanspruchs (Swoboda, Arch. f. W. R. 15, S. 299, Thöl S. 381, Grünhut II S. 564, Renaud Arch. Civ. Prax. S. 10, Canstein S. 434, Staub-Stranz Anm. 5a u. a.), während die sogenannte Valuta-Theorie ihn nur dann für geschädigt hält, wenn er Valuta für den Wechsel gegeben hat. (Dernburg BR II S. 865). Gegen die Valuta-Theorie siehe die Beispiele bei Staub-Stranz Anm. 5a, die sich beliebig vermehren lassen.

5) Vgl. ROHG 11 S. 59 und 15 S. 321

6) Vgl. Prot. zur ADWO S. 195 „Es komme also darauf an, ob oder wie weit der durch die Versäumung des Wechsels Liberierte den Bezogenen mit Deckung versehen oder an denselben eine Forderung zu machen gehabt habe; in solchem Falle müßten aber alsdann dem Inhaber des Wechsels, auf dessen Kosten iura cessa an den Bezogenen erteilt werden.

steht, und zwar weder mit dem Akzeptanten, noch dem Trassanten. Von letzterem trennt ihn vielleicht eine ganze Reihe von Vormännern, und die Valuta, die der Trassant erhalten hat, hat er nicht etwa von dem Kläger, sondern dem Remittenten bekommen, zu einer Zeit, als der Kläger noch garnicht im Wechselverbande stand. (Ebenso hat der Akzeptant die Deckung vom Aussteller, nicht vom Kläger bekommen). Es ergibt sich also, daß zwischen Kläger und Beklagtem nicht etwa eine nur mittelbare, sondern überhaupt keine Vermögensverschiebung stattgefunden hat. Das Erlöschen des Wechsel- bzw. Regreßanspruches durch Präjudiz oder Verjährung schädigt allerdings den Kläger und stellt den Beklagten günstiger, schafft aber keinen Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und der Bereicherung; die Bereicherung des Beklagten ist hier nicht durch eine Schädigung des Klägers bedingt. In Art. 83 WO ist demnach nicht nur ein Erfordernis unmittelbarer Vermögensverschiebung, sondern sogar weitergehend ein Erfordernis des Kausalzusammenhanges zwischen Schädigung des Klägers und Bereicherung des Beklagten nicht enthalten. Nur der Wechsel allein stellt den Zusammenhang zwischen Kläger und Beklagtem her.[7]) In den beiden Erfordernissen, die wir zur Beschränkung des Bereicherungsanspruches im Bürgerlichen Rechte festgestellt hatten, ist also der Wechselbereicherungsanspruch von diesem grundsätzlich verschieden.[8]) Bei ihm ist:

1) die Bereicherung des Beklagten, bezw. die Schädigung des Klägers mit rechtlichem Grunde erfolgt.
2) eine unmittelbare Vermögensverschiebung, ja, sogar Kausalzusammenhang zwischen Bereicherung und Schaden nicht erforderlich.

§ 15. **Die Rechtsnatur der Wechselbereicherungsklage.**

Die Feststellung, daß in der Wechselbereicherungsklage die Voraussetzungen des bürgerlich-rechtlichen Anspruches, Rechtsgrundmangel und Unmittelbarkeit, nicht enthalten sind, führt uns auf die bestrittene Frage nach der Rechtsnatur dieser Klage. Stellt sich dabei heraus, daß sie dem Rechtsgrunde nach den civilrechtlichen Kondiktionen angehört, so wäre in dem Vorhandensein dieses Anspruchs allerdings eine wichtige Stütze für die Mittelbarkeitslehre, denn Hedemanns Behauptung, daß den Kondiktionen eine Tendenz auf weite Auslegung innewohne, wäre nicht zu widerlegen angesichts eines Bereicherungsanspruchs, der sogar von einem Erfordernis des Kausalzusammenhanges absieht.

Die Ansicht, daß der Wechselbereicherungsanspruch ein civilrechtlicher sei, findet sich tatsächlich häufig vertreten. So behauptet Ladenburg[1]), nach gemeinrechtlichem Grundsatz dürfe sich niemand mit dem Schaden eines andern bereichern; sei dies doch der Fall, so fände immer eine Klage statt, einerlei, ob die Bereicherung bei Gelegenheit eines Wechsels oder eines anderen Geschäftes eingetreten sei.

---

7) Ebenso Staub-Stranz Anm. 4, Canstein S. 435 Anm. 24a, Rehbein S. 101, Grünhut II S. 516, RG in ZHR 31 S. 427, RG 48 S. 139, RG Gruchot 25 No. 1088, Gruch. 26 S. 828, Ditscher S. 378

8) Auf einen dritten Unterschied, die grundsätzliche Subsidiarität der Wechselbereicherungsklage, ist hier nicht eingegangen.

1) Arch. f. W. R. Band 4 S. 250, insbes. § 7 S. 262 ff.

Da es, wie bereits mehrmals erwähnt wurde, einen civilrechtlichen Grundsatz in dieser Allgemeinheit nicht gibt und auch im gemeinen Recht nicht gab, ist diese Ansicht damit bereits widerlegt.[2]) Aber auch eine kurze Betrachtung wird ihre Unrichtigkeit nachweisen. Nach den oben gemachten Ausführungen ist der weiteste Bereicherungsanspruch des gemeinen Rechtes die actio de in rem verso utilis. Enthält Art. 83 WO einen Anwendungsfall dieses Anspruchs?

Eine Antwort kann nur verneinend ausfallen. Zunächst ist zu bedenken, daß ein Anspruch aus Art. 83 WO durchaus denkbar ist, ohne daß ein Mittelsmann vorhanden wäre. So, wenn der Wechsel in der Hand des Remittenten verjährte oder durch Indossamente wieder in die Hand des Remittenten zurückgekommen ist. Hier wäre ein Anspruch schon aus dem Grund zu versagen, weil die Beziehungen zwischen Kläger und Beklagtem unmittelbare sind. Nun ist ja die Notwendigkeit mittelbarer Beziehungen zwischen den Parteien bei der actio de in rem verso des gemeinen Rechtes, wie erwähnt, allerdings nicht unstreitig gewesen, wenn auch die spätere Praxis das Vorhandensein eines Mittlers regelmäßig verlangte. Die preußische Verwendungsklage ließ jedenfalls durchweg sowohl unmittelbare, als mittelbare Vermögensverschiebung zu; unter diesen Erwägungen mag dies erste Argument also nicht allzu beweiskräftig sein.

Durchschlagend erscheint aber ein zweites Argument, nämlich daß der Mittelsmann, falls ein solcher vorhanden war (also wenn der Wechsel weiter giriert war), beim Wechselbereicherungsanspruch stets *in eigenem Interesse* gehandelt hat und nicht im Interesse des Bereicherten, wie das sowohl die actio de in rem verso utilis, als auch der preußische Verwendungsanspruch verlangen. Der Versionsklage entspricht der Bereicherungsanspruch also nicht.

Einen civilrechtlichen Rechtsgrund für den Wechselanspruch hat weiter das k. k. Oberlandesgericht Wien vom 24. 9. 1857[3]) angenommen, indem es den Wechselanspruch als eine „reine Entschädigungsklage" erklärt, wobei es sich nicht um den Rechtsbestand des Wechselgeschäfts handele. Das Gericht hat selbst später diesen Standpunkt wieder aufgegeben[4]). Ihm widerspricht zunächst, daß nicht der Schaden, sondern die Bereicherung maßgebend für den Anspruch ist, und weiterhin, daß hier ja kein Verschulden des Beklagten, sondern viel eher des Klägers vorliegt, denn dieser hat den Wechsel ja verjähren lassen. Auch Liebe[5]) hat den Anspruch als civilrechtlicher Natur erklärt und zwar als den Anspruch aus dem zugrunde liegenden Rechtsgeschäft. Das ist nun schon aus dem Grunde unhaltbar, weil dem Anspruch oft gar kein Rechtsgeschäft zugrunde liegen wird, entweder, weil der Wechselinhaber z. B. ein Indossatar ist, der in gar keinen rechtsgeschäftlichen Beziehungen zum Aussteller oder Akzeptanten steht oder weil der Wechsel z. B. an Zahlungs Statt gegeben ist. Auch der von Wieland (S. 55/56) vertretene Standpunkt, es handele sich

---

2) Vgl. z. B. Windscheid, Pand. II S. 809, Jung S. 8 ff.
3) Arch. f. W. R. Bd. 8 S. 175 ff.
4) Arch. f. W. R. 11 S. 278, 13 S. 432.
5) S. 220/21. Liebe hatte als braunschweigischer Abgeordneter auch an der Wechselrechtskonferenz teilgenommen.

um den dem Dritterwerber zustehenden Anspruch aus dem Geschäft zwischen Aussteller und erstem Nehmer, kann diesem letzten Einwand nicht standhalten. Zudem überträgt das Indossament nur die abstrakte Wechselforderung, nie die Ansprüche aus dem Kausalgeschäft.

Von größerem Interesse ist für die Untersuchung, die die vorliegende Arbeit zum Gegenstande hat, die Auffassung Graevells und Swobodas, die die Wechselbereicherungsklage als civilrechtliche Kondiktionen erklären. Graevell[6]) führt aus, es handele sich um eine condictio causa data causa non secuta nach dem gemeinen Recht oder um Rückforderung des für einen unerfüllte Zweck Gegebenen nach preußischem Recht, da der Trassant oder Akzeptant etwas erhalten habe, während die Gegenleistung, nämlich die Wechselzahlung nicht erfolgt sei.

Dem ist zu entgegnen, daß, jedenfalls nach heutigem Recht, bei Ausbleiben der Gegenleistung aus einem Vertrag kein Bereicherungsanspruch, sondern nur Vertragsansprüche gewährt werden. (Vgl. z. B. §§ 325/26 BGB). Außerdem müßten dann mit dem Anspruch auch die Indossanten haftbar gemacht werden können, denn diesen gegenüber liegen hinsichtlich einer condictio causa data causa non secuta die gleichen Voraussetzungen vor.[7]) Es wäre unverständlich, warum dann die Indossanten ausdrücklich ausgeschlossen wären. Zudem muß nach dem Wesen der Kondiktionen der Ausfall der erwarteten Gegenleistung, wenn nicht durch Zufall, so doch durch das Verschulden des Beklagten herbeigeführt sein, niemals aber durch ein Verschulden des Klägers (vgl. § 815 BGB). Bei der Wechselbereicherungsklage liegt aber doch ein Verschulden des Klägers vor. Endlich wird in vielen Fällen der Kläger ja garnicht an den Beklagten, z. B. den Aussteller, sondern an einen Indossanten die Leistung gemacht haben.

Swoboda nennt den Art. 83 eine condictio sine causa eigentümlicher Art und auf Grund positiven Gesetzes[8]). Die Leistung der Valuta an den Aussteller, bzw. der Deckung an den Akzeptanten, seien als Vorleistung anzusehen, als deren Gegenleistung jedenfalls die Unterschrift nicht ausreiche, vielmehr werde Zahlung des Wechsels erst als Gegenleistung angesehen. Könne jetzt die Zahlung nicht verlangt werden infolge der Verjährung oder Präjudizierung, so sei die Voraussetzung, unter der die Leistung geschehen sei, nicht eingetreten und daher der Beklagte ungerechtfertigt bereichert.[9]) Auch hiergegen ist einzuwenden, daß der Kläger oft an einen anderen als den Beklagten geleistet haben wird, und muß auf die oben gemachten Ausführungen verwiesen werden, nach denen die Leistung in Art. 83 WO mit Rechtsgrund erfolgte und dieser Rechtsgrund durch Präjudizierung oder Verjährung nicht entfallen ist.

Auch Pappenheim[10]) bezeichnet den Wechselbereicherungsanspruch als einen Anspruch des Civilrechts, und zwar als ein residuum des Wechselanspruchs mit civilrechtlichem Charakter. Ditscher[11]) spricht von einem

---

6) Arch. f. W. R. 1 S. 138.
7) so zutreffend Brüning S. 11
8) Arch. f. D. W. R. 15 S. 294/95
9) Ganz ähnlich Löwy in Gruch. Beitr. 6 S. 174 ff.
10) ZHR 44 S. 611
11) S. 401, 405/6

civilrechtlichen Anspruch, mit dem der Kläger den auf die Bereicherung des Ausstellers bezw. Akzeptanten beschränkten Wechselanspruch geltend mache. Hier ist zu entgegnen, daß ein civilrechtlicher Anspruch einen civilrechtlichen Verpflichtungsgrund haben muß. Gerade die Erklärung, worin dieser bestehen könnte, bleiben uns diese Autoren aber schuldig.

Noch ein Vertreter der „Civilrechtstheorie“ ist schließlich zu nennen, Waechter[12]), der die Klage als „eine Art der actio doli“ bezeichnet, bestimmt, einen ungerechten Schaden des einen und einen ungerechten Gewinn des anderen zu verhüten. Dies erscheint insofern abwegig, als ein dolus des Beklagten wohl selten vorliegen wird und jedenfalls in Art. 83 nicht vorausgesetzt ist. In dem Behalten der Bereicherung einen „dolus mit rückwirkender Kraft“ (Brüning) (?) zu erblicken, erscheint zu gewunden.

Von den aufgezählten Versuchen, den Wechselanspruch als einen Anspruch civilrechtlicher Natur nachzuweisen, ist keiner als geglückt zu bezeichnen. Ganz offenbar beruht der Rechtsgrund der Klage aus Art. 83 WO nicht im Civilrecht, oder läßt sich jedenfalls unter die dort vorhandenen Ansprüche nicht subsumieren.

Eine weit größere Anzahl von Schriftstellern hat denn auch dem Anspruch aus Art. 83 den civilrechtlichen Charakter völlig abgesprochen und ihn ins Wechselrecht verwiesen. Einen Uebergang von den bisher dargestellten Anschauungen nach dieser Richtung hin bildet die Theorie Staubs[13]), die man als Einigungstheorie bezeichnet hat. Er bezeichnet den Wechselanspruch als einen Anspruch sui generis, der sowohl civilrechtliche, als auch wechselrechtliche Elemente enthalte, „es sei ein Anspruch aus kombinierten Elementen, ein Anspruch aus Wechsel und Bereicherung, der deshalb mit Recht Wechselbereicherungsanspruch genannt werde“.

Staubs Theorie enthält einige Widersprüche in sich selbst, die ihr die Ueberzeugungskraft nehmen. Gibt es keinen Wechsel mehr in technischem Sinne, so kann auch keine Klage mehr aus dem Wechsel stattfinden. Ein erloschener Anspruch kann nicht wieder aufleben, zumal in geänderter Form mit anderen Elementen kombiniert. Brüning (S. 17) wendet weiter dagegen ein, daß die civilrechtlichen Elemente nicht Bestandteile der Anspruchsnatur, sondern Tatbestandselemente seien. Wenn man aufbaue wie Staub, so müsse man auch strafgesetzliche Bestimmungen wie z. B. die §§ 263, 267 StGB als kombiniert bezeichnen, wegen der in ihnen enthaltenen civilrechtlichen Momente.

Gegenüber diesen Versuchen betont zuerst Renaud,[14]) daß die Klage aus Art. 83 wechselrechtlicher Natur sei. Er bezeichnet sie als eine Wechselklage in weiterem nicht technischen Sinne des Wortes[15]), indem sie sich nicht auf ein formales Verhältnis gründe, sondern nur soweit gehe, als der Beklagte bereichert sei mit dem Schaden des In-

---

12) Encykl. S. 144 und 145 Anm. 5
13) 4. Aufl. (1901) Anm. 1 zu Art. 83, S. 221; wie Staub; Lehmann (Diss.) Erlangen 1910 S. 8/9
14) Arch. f. Civ. Prax. 46 S. 359 ff.
15) so auch Grünhut II S. 560

habers; es sei eine Wechselklage „cum taxatione". Aehnlich sagt Jakobi[16]), der Anspruch sei ein wechselrechtlicher, jedoch nach Maßgabe der Bereicherung beschränkt, mithin taxiert. Brüning[17]) bezeichnet die Klage als einen selbständigen Wechselanspruch positiver Natur, der nicht als residuum des ursprünglichen Hauptanspruches, wohl aber als ein späterer Ausfluß der ursprünglichen Wechselkraft anzusehen sei. Dem schließen sich Koetke[18]), Bücker[19]), Effenberg[20]) und Scheidt[21]) inhaltlich an. Ohne näheres Eingehen auf die Rechtsnatur sagt Thöl (S. 183) lediglich, der Anspruch sei ein wechselrechtlicher, da er durch die Wechselordnung geschaffen sei.

Canstein (S. 428/29) bezeichnet den Art. 83 als eine Klage aus dem Wechsel, aus welchem Akzeptant, Trassant und Aussteller des eigenen Wechsels verpflichtet blieben, obwohl die Wechselprivilegien erloschen seien.

Alle zuletzt aufgezählten Meinungen stimmen in dem wesentlichen Punkte überein, daß sie die Klage des Art. 83 für einen Anspruch rein wechselrechtlicher Natur erklären. Die einzelnen, geringen Abweichungen untereinander sind für das Ziel unserer Untersuchung ohne Belang. Daher soll hier ohne näheres Eingehen nur bezüglich der zuletzt aufgezählten Definition Cansteins gesagt werden, daß sie den Vorzug verdient, da sie in allen Teilen mit dem Gesetzeswortlaut übereinstimmt, Die Worte „bleiben verpflichtet" in Art. 83 deuten darauf hin, daß eben doch noch etwas von dem ursprünglichen Wechselanspruch übrig ist, ein residuum des ursprünglichen Hauptanspruchs, die Wechselbereicherungsklage. So ist denn auch die Rechtsnatur von der Praxis in der überwiegenden Anzahl von Schriftstellern definiert worden.

Für die Rechtsprechung wurde grundlegend die Entscheidung des ROHG Bd. 10 S. 44 ff. Dort heißt es u. a.:

> „Die Bereicherungsklage, welche Art. 83 der DWO dem Inhaber eines präjudizierten oder verjährten Wechsels gegen dessen Aussteller oder Akzeptanten gewährt, ist weder eine Schadensersatzklage, noch eine Kondiktion des Bürgerlichen Rechts, noch auch die Klage aus dem dem Wechselgeschäfte unterliegenden Rechtsgeschäfte, sondern ein auf den Umfang der Bereicherung zum Schaden des Inhabers beschränktes residuum des Wechselanspruches. Dieser in der neueren Theorie, wenngleich in verschiedenartiger Begründung vorherrschenden Auffassung entsprechen allein die Worte des Gesetzes „so bleiben dieselben dem Inhaber des Wechsels verpflichtet" sowie die Aeußerung der Leipziger Wechselrechtskonferenz"[22]).

---

16) Arch. f. D. W. 9 S. 48; ähnlich auch Heydrich Diss. Erlangen 1895, S. 48/49
17) § 8, S. 17 ff.
18) Diss. Marburg S. 18/19
19) Diss. (Maschinenschrift) Würzburg 1926
20) Diss. Göttingen 1929
21) Diss. Erlangen 1929 S. 16/17
22) Vgl. auch ROHG 5 S. 285, 8 S. 239, 13 S. 94. Ebenso RG in Gruch. Beitr. 26 S. 826, Brachmann § 92 I S. 326, Jacobi a. a. O., Grünhut WR II S. 560, Jung Bereicherungsanspr. S. 125 Anm. 191, S. 153 Anm. 243, Pfersche, Zeitschr. f. Priv. u. öffentl. Recht S. 292, v. Mayr S. 74, Rehbein Anm. 1 zu Art. 83, Cowalzig S. 107 Anm. 61, J. u. M. Stranz Anm. 4 zu Art. 83, Staub-Stranz Anm. 1 zu Art. 83, Langen ZHR 76 S. 40, Cohn in Holtzendorffs Encycl. III, S. 185.

§ 16. Ergebnis.

Als Gesamtergebnis der vorliegenden Arbeit ist festzustellen, daß die von der Praxis geforderte Unmittelbarkeit der Wertbewegung in der Kondiktionenlehre zu Recht besteht.

Anders liegt es allerdings bei der Wechselbereicherungsklage.[1]) Die Untersuchung der Rechtsnatur dieser Klage hat aber ergeben, daß diese nicht nur dem Grund nach kein Bereicherungsanspruch, sondern auch überhaupt ein garnicht in das Gebiet des Civilrechtes gehöriger Anspruch ist. Die Klage aus Art. 83 ist eine ihrer Natur nach wechselrechtliche Klage, die lediglich in ihrer Höhe auf die Bereicherung beschränkt ist. Sie ist in dieser Hinsicht vergleichbar mit den Ansprüchen aus den §§ 327 S. 2 in Verbindung mit § 346 BGB, § 1399 Abs. 2 S. 2, § 1455, § 1539, § 1973, 2021, 2287, 2393 BGB[2]), Ansprüchen, die dem Grunde nach mit dem Bereicherungsanspruch des Bürgerlichen Rechts nichts zu tun haben, sondern nur bezüglich ihres Umfanges auf die Bereicherungsvorschriften verweisen.

Damit ist festgestellt, daß sich aus Art. 83 keine Rückschlüsse auf die Bereicherungsklage ziehen lassen. Dieser Anspruch des Wechselrechtes hat nichts mit den Kondiktionen zu tun; im Kondiktionenrecht gelten die Grundsätze des Rechtsgrundmangels und der unmittelbaren Wertbewegung zur Begrenzung des Anspruchs, in Art. 83 WO nicht, aber dieser ist keine condictio, sondern ein auf den Umfang der Bereicherung mit dem Schaden des Klägers beschränkter selbständiger Rest-Anspruch aus dem Wechsel.

1) Eine besondere Untersuchung des Scheckbereicherungsanspruches in seinem Verhältnis zu § 812 BGB erübrigt sich, da der Scheckbereicherungsanspruch eine Nachbildung der Wechselbereicherungsklage ist, wie sich ja überhaupt das Scheckgesetz sehr an die Wechselordnung anlehnt und oft zu seiner Ergänzung auf diese hinweist. § 21 Scheckgesetz erweist sich als ein Anspruch sui generis subsidiärer Natur, „der in seinen Voraussetzungen abschließend geregelt, bezügl. seines Umfanges auf die Bereicherungsvorschriften verweist" (vgl. Pamp § 5 S. 14).

2) Vgl. Jung Bereicherungsansprüche § 18 (S. 121 ff.)

Lebenslauf.

Geboren wurde ich, **Werner**, Karl, Otto-Ernst **Hopf** am 30. Juli 1907 zu Freiburg i. B. als Sohn des damaligen wissenschaftlichen Hilfsarbeiters an der Universitätsbibliothek, jetzigen Direktors der Landesbibliothek zu Kassel, Dr. Wilhelm Hopf und seiner Ehefrau Marie, geb. Claeßner; ich bin evangelischer Konfession.

Nach Besuch der städtischen Vorschule zu Kassel von Ostern 1914 bis Ostern 1917 wurde ich in das Friedrichsgymnasium zu Kassel aufgenommen; Ostern 1921 ging ich zum Wilhelmsgymnasium zu Kassel über, an dem ich Ostern 1926 die Reifeprüfung bestand.

An den Universitäten Tübingen, Paris, Rostock und Marburg studierte ich die Rechtswissenschaften und bestand am 9. Juli 1930 die erste juristische Staatsprüfung vor der Prüfungskommission des Oberlandesgerichts zu Kassel.

Augenblicklich befinde ich mich als Referendar im Vorbereitungsdienste am Landgericht zu Kassel.